

**Sentence C-286/14**

**INCIDENT OF COMPREHENSIVE REPAIR TO VICTIMS BY CRIMINAL JUDICIAL WAY OF THE REGIME OF TRANSITION OF JUSTICE AND PEACE-Suppression** violates the fundamental right of access to the administration of justice and to an effective judicial remedy to achieve such redress.

*The Court finds that there is a configuration of constitutional res judicata with respect to paragraphs 23 and 24 of Law 1592 of 2012 declared unconstitutional by Judgment C-180 of 2014. For that reason it will be declared to be in accordance with the decision of that pronouncement. The Chamber concludes that articles 23, 24, 25, 27 (partial), 33, 40 and 41 of Law 1592 of 2012 violate the fundamental right to an effective judicial remedy, access to the administration of justice -art.229 CP-, and to due process, to achieve integral reparation, and are also in violation of articles 2, 8 and 25 of the American Convention on Human Rights and article 2.3 of the International Covenant on Civil and Political Rights of the constitutional bloc. The foregoing inasmuch as the provisions demanded and those with which normative integration was carried out repeal or totally suppress the incident of integral reparation to victims through the criminal justice system of the Justice and Peace transition regime contemplated in Law 975 of 2005, creating in its replacement an incident of identification of affectations that merges with the mechanisms of the administrative route of integral reparation enshrined in Law 1448 of 2011, which disproportionately restricts the right of victims to an effective judicial remedy to obtain full reparation through the judicial channel in the special justice and peace process, referring it to the administrative channel of reparation, or to the civil channel, which ultimately nullifies full reparation in judicial headquarters. In this sense, the Corporation evidences that the norms demanded by Law 1592 of 2012, substituting or replacing the incident of integral reparation by the penal route of transitional justice enshrined in Law 975 of 2005 by the incident of identification of affectations regulated by Law 1592 of 2012, which is homologated with the mechanisms of integral reparation by administrative route, exceeded the limits of competence imposed on the legislator to regulate transitional justice regimes by the fundamental rights of victims, in this case to the rights to an effective judicial remedy, to access to the administration of justice and to due process to obtain full judicial redress, in accordance with Articles 250, 229 and 29 CP, as well as Articles 2, 8 and 25 of the American Convention on Human Rights and Art. 2.3 of the International Covenant on Civil and Political Rights of the constitutional bloc. Similarly, the Court finds that the norms demanded are unconstitutional in that they standardize, merge and replace the criminal remedy of the transitional justice and peace regime with the administrative remedy of comprehensive reparation, diluting the relevant differences that exist between the two, and thus ignore the rights of victims to have recourse to both judicial and administrative remedies, without these areas being exclusive, but on the contrary complementary and articulated. In line with the foregoing, this Court, in advancing a judgment of weighting, proportionality or reasonableness, demonstrates that the measure adopted by the legislator lacks a legitimate purpose from the constitutional point of view; it is not necessary in a strict sense, nor suitable, nor adequate to solve the problems encountered by the legislator with respect to the incident of integral reparation enshrined in Law 975 of 2005; and is not*

*proportional in the strict sense, since it seriously and disproportionately affects the rights to an effective remedy, access to the administration of justice and due process for victims to obtain full reparation. In addition, the Chamber, when analyzing the need to apply the figure of the reincorporation of repealed norms to the domestic legal system or reviviscence of provisions repealed by the declaration of unconstitutionality of the norms that have replaced them, finds necessary the reincorporation of articles 23 and 24 of Law 975 of 2005 that regulates the incident of integral reparation, as well as articles 7 (right to truth), 8 (right to reparation), 42 (general duty to make reparation), 43 (order for reparation in judgment), 45 (request for reparation), 47 (rehabilitation), 48 (measures of satisfaction and guarantees of non-repetition), and 49 (collective reparation programs), all of Law 975 of 2005. In relation to this declaration of inexecutable of the demanded norms and those with which normative integration was made, as well as with respect to the reincorporación or reviviscencia of the norms derogated from Law 975 of 2005 that regulate the incident of integral reparation, this Corporation must clearly specify, in the first place, that this decision does not affect in any way the provisions, plans, programmes, mechanisms, elements, components, strategies and various measures of comprehensive administrative reparation and restitution of land enshrined in Law 1448 of 2011, and therefore does not destructure the public policy of comprehensive reparation to victims. In the second place, the Chamber emphasizes that with the inexistence of the articles of Law 1592 of 2012 that regulate the incident of identification of affectations and replace the incident of integral reparation contained in Law 975 of 2005, this Corporation aims at (i) the recovery of the criminal judicial route for the victims of atrocious crimes, in order that they can have an effective judicial resource in criminal matter to be repaired integrally; (ii) the restoration of the prevailing responsibility of the perpetrator for the reparation of the damage caused and thus the right of the victims to have the property of their perpetrators persecuted; (iii) the recovery of the destination of the assets of the perpetrators convicted through special criminal channels, which go to the Reparations Fund, for reparation to their victims; (iv) the guarantee of the victims' rights to integral reparation through criminal judicial channels in connection with justice; (v) the complementarity and articulation of reparation to victims through criminal judicial channels and administrative channels, in a reasonable manner, without them being homologated or replaced; and (vi) the non-affectation of the administrative channel of reparation to the victims.*

**MODIFICATION TO THE LAW OF JUSTICE AND PEACE-Incident of identification of the effects caused to victims**

**INTEGRAL REPAIR INCIDENT TO VICTIMAS-Competence**

**MODIFICATION TO THE LAW OF JUSTICE AND PEACE - Integral Reparation**

**CONSTITUTIONAL THING JUDGED-Constitutional Jurisprudence**

**THING MATERIAL JUDGED AND FORMAL JUDGED THING-Differentiation**

**MATERIAL JUDGED THING-Requirements** for this to be configured

**TRANSITIONAL JUSTICE-Characteristics**

**TRANSITIONAL JUSTICE-Court of Laws**

*A clear and consistent jurisprudential line is evident on the part of this Corporation, where the characteristics, aspects and essential purposes of transitional justice have been pointed out, which can be synthesized in the following rules: (i) Recognizes the search for peace, reconciliation, public trust, the strengthening of democracy within the context of the Social Rule of Law as essential purposes and objectives of constitutional order and international law that constitute the justificatory basis of transitional justice regimes in accordance with the 1991 Constitution and international law. (ii) It also admits the reincorporation into civilian life of armed actors who are members of illegal groups as a constitutional objective of transitional justice. (iii) Establishes the limits to transitional justice especially focused on guaranteeing victims' rights to truth, justice, reparation, and guarantees of non-repetition, based on the 1991 Constitution and international law. (iv) Analyzes the constitutionality of mechanisms, strategies or instruments of a special, flexible and transitory nature, particularly of a criminal nature, applied even in cases of serious violations of human rights, such as the principles of voluntariness, alternation, opportunity, selectivity, among others, as long as the victims' rights to truth, justice, reparation, and guarantees of non-repetition are not ignored, abolished or disproportionately affected. (v) Establishes the limits of the application of transitional provisions for serious violations of human rights, international humanitarian law, crimes against humanity and war crimes. (vi) Recognizes the need to apply the method of weighting between the values, principles and rights to peace, and the rights of victims in transitional justice processes.*

**VICTIM RIGHTS-Acknowledgement and Warranties**

**FREEDOM OF LEGISLATIVE CONFIGURATION IN TRANSITIONAL JUSTICE BY THE RIGHTS OF VICTIMS-Constitutional limit** with respect to the guarantee of an effective judicial remedy, access to the administration of justice, due process and obtaining integral reparation.

**VICTIM RIGHTS-International Instruments**

**RIGHTS OF VICTIMS TO TRUTH, JUSTICE AND REPAIRS-** Normative Scope

**RIGHTS OF VICTIMS TO THE TRUTH, TO JUSTICE AND TO REPARATION-Lines** of international humanitarian law and standards of international human rights law/**INTEGRAL REPARATION OF VICTIMS-Rules** established by the Inter-American Court of Human Rights

**RIGHT TO THE INTEGRAL REPARATION OF VICTIMS-Individual and collective measures/PRINCIPLES OF JOINET-Individual and collective measures**

**RIGHT TO THE INTEGRAL REPAIR OF VICTIMS-Includes** measures of restitution, compensation, rehabilitation, satisfaction and guarantees of non-repetition.

**REPAIR MEASURES-Principles** governing it

**THE RIGHT TO THE JUSTICE OF VICTIMS-Court of Laws**

**FREEDOM OF LEGISLATIVE CONFIGURATION IN THE MATTER OF TRANSITIONAL JUSTICE- Not absolute**

**RIGHTS OF VICTIMS OF INTERNATIONAL HUMAN RIGHTS STANDARD VIOLATIONS AND SERIOUS VIOLATIONS OF INTERNATIONAL HUMANITARIAN LAW TO INTERPOSE RESOURCES AND GET REPAIRS-Principles and Guidelines**

**RIGHT OF VICTIMS TO INTEGRAL REPAIR-Differentiation** between judicial and administrative remedies

*A breakdown of the jurisprudence of this Court shows that there are important and decisive differences between judicial and administrative reparations: (i) Reparations by judicial means may be through criminal or contentious-administrative jurisdiction. (ii) Reparation within the criminal process is characterized by (a) deriving from the incident of integral reparation, which seeks the investigation and punishment of those responsible for the crime, based on the establishment of individual criminal responsibility in each specific case; (b) has effect only for victims who turn to the criminal process; (c) it must be possible to demonstrate, identify, assess or quantify the damage in order to be able to determine proportionally and comprehensively the amount to be compensated to the victims, as well as the different measures of integral reparation, such as restitution, compensation, rehabilitation, symbolic reparation, guarantees of non-repetition; (d) the reparation granted through the criminal justice system is based on the criterion of restituo in integrum, through which it is intended to compensate the victims in proportion to the damage they have suffered; (e) the primary patrimonial responsible for reparation are the perpetrators, and only subsidiarily, in the event that the perpetrator does not respond, or is not able to respond fully, does the State respond subsidiarily; (f) the judicial remedy we are concerned with, within the framework of transitional justice, may be provided in our legal system, in the criminal justice and peace process, through a comprehensive remedy incident provided for within the special transitional justice criminal process, in accordance with article 23 of Law 975 of 2005. (iii) Judicial reparation for contentious-administrative jurisdiction is characterized by the following: (a) it must be carried out within a contentious-administrative process; (b) the State must be held responsible for an action or omission in relation to the harm caused to the victim, in accordance with Article 90 of the Criminal Code; (c) it has effect only for victims who go to contentious jurisdiction; (d) the judge identifies both the material and moral damages caused to the victim by the State's action or omission and fixes the amount of compensation; (e) the State is solely responsible for the reparation; (f) reparation through administrative litigation for State action or omission is*

*provided in our internal legal system in accordance with article 90 Superior, and the Contentious Administrative Code. (iv) In comparison, administrative reparations processes are characterized by: (a) To have the purpose of addressing situations of serious, massive and systematic violations of human rights in an equal and equitable manner. (b) Liability for administrative reparation is based, in accordance with constitutional jurisprudence, on article 2 of the Penal Code, which establishes that the State is the guarantor of fundamental rights; and on the impossibility or lack of foresight of unlawfulness on the part of the State, which causes harm to victims of serious violations of human rights and international humanitarian law. This is particularly relevant in the case of systematic, continuous and massive violations of human rights, which entails the responsibility of the State to carry out massive reparation programmes through administrative channels. In this sense, for the Court, "there is a clear difference between the principle of solidarity, as the basis for humanitarian aid and for social care or services on the part of the State, and the principle of State responsibility, as the guarantor of fundamental rights in the matter of responsibility for administrative reparation. Therefore, for this Corporation, the legal-conceptual difference between the responsibility of the State for integral reparation through administrative channels, based on Article 2 Superior, and reparation through judicial channels, either through criminal channels, where the individual responsibility of the perpetrator must be established, or through contentious-administrative channels, which seek to determine the responsibility of the State for reparation derived from Article 90 of the Constitution, is clear. (c) Administrative reparations are integral, insofar as they are composed of different reparation mechanisms such as restitution, compensation, rehabilitation, non-repetition measures. (d) Notwithstanding the foregoing, administrative reparations do not seek the full or in integrum restitution of damages caused to victims, but are guided by the criterion or principle of equity. The foregoing is due to the fact that due to the massiveness it is practically impossible to determine with exactitude the dimension, proportion or amount of the damage suffered. Consequently, through this route, maximum amounts of compensation are set and different types of State programmes are envisaged, which seek to massively include victims for reparation, taking into account the limitation of resources and the large number of victims, thus seeking to guarantee the equality of all of them. (e) By administrative means, there is flexibility in the evidence, so that only a summary evidence is required, both of the condition of victim and of the harm suffered, and the principle of the burden of proof from the victim to the perpetrator is reversed, and legal presumptions or presumptions of law may also be enshrined. (f) Unlike judges and magistrates who conduct criminal or contentious-administrative proceedings, administrative reparations are handled by administrative authorities. In Colombia, the Administrative Unit for Comprehensive Care and Reparation for Victims and a Victim Care and Reparation System are currently in charge, in accordance with Law 1448 of 2011. (g) It should be an easy, quick and effective administrative channel for victims compared to judicial channels. (h) It should be mentioned that Act 1448 of 2011 contains important regulations in Title II of that Act, which refers to the rights of victims in judicial proceedings, and in Title IV, Chapter III, on the restitution of land through judicial proceedings. (i) Finally, it should be mentioned that the administrative channel for comprehensive reparation to victims is currently regulated by Law 1448 of 2011, which in Title IV, Chapter VII, Articles 132 to 134, enshrines the provisions on compensation through administrative channels; in Chapter VIII, Articles 135 to 138, enshrines*

*rehabilitation measures; in Chapter IX, establishes measures of satisfaction; in Chapter X, Articles 149 and 150, enshrines guarantees of non-repetition; and in Chapter XI, Articles 151 and 152 establishes collective reparation.*

**RIGHT OF VICTIMS TO INTEGRAL REPARATION**-Judicial and administrative **procedures** should be institutionally articulated, should complement each other, there should be no exclusion between them, and should guarantee comprehensive, adequate and proportional reparation to victims/**GUARANTY OF INTEGRAL REPARATION TO VICTIMS-Principles** of complementarity, prohibition of double reparation and compensation, of non-exclusion, of external and internal coherence, of harmonious collaboration.

**REPAIR INCIDENT-Nature and Scope/INCIDENT OF INTEGRAL REPAIR OF THE LAW ON JUSTICE AND PEACE AS AN EFFECTIVE JUDICIAL RESOURCE**-Jurisprudential **Development**

**AFFECTION IDENTIFICATION INCIDENT - Legislative Background**

**INTEGRAL REPAIR INCIDENT-Constitutional Jurisprudence**

**REGULATION OF IDENTIFICATION INCIDENT OF AFFECTS CAUSED TO THE VICTIM CONTAINED IN LAW 1592 OF 2012**-Need for integration of regulatory unit

**INTEGRATION OF THE REGULATORY UNIT**-Constitutional Jurisprudence/**INTEGRATION OF THE REGULATORY UNIT-Events** in which it proceeds

**REPAIR FUND-Content**

**IDENTIFICATION INCIDENT OF THE AFFECTS CAUSED TO VICTIMS-Lack of knowledge** of the fundamental right to justice

**TRANSITIONAL JUSTICE REGIMES-Limits** imposed on the legislator for its regulation

**NORMATIVE MEASURES OF TRANSITIONAL JUSTICE, RESPECT OF THE LIMITS IMPOSED BY THE GUARANTEE OF THE BASIC RIGHTS OF THE VICTIMS**-Trial of weighting, proportionality or reasonableness as a mechanism to analyze their constitutionality.

**TRANSITIONAL JUSTICE PROCESS - Weighting exercises**

**IDENTIFICATION INCIDENT OF THE AFFECTS CAUSED TO VICTIMS-Strict Judgment**

**SUBSTITUTION OF THE INTEGRAL REPAIR INCIDENT BY THE IDENTIFICATION OF AFFECTS, WHICH MERGES WITH INTERGRAL REPAIR BY ADMINISTRATIVE - Precarity of legislative debate**

**REVIVISCENCY OF RULES REFERRED-Constitutional Jurisprudence**

**RULES OF INCONSTITUTIONALITY OF DEROGATORY STANDARD-Rules on the reincorporation or reviviscence of repealed rules/REINCORPORATION OR REVIVISCENCE OF DEROGATORY STANDARD-Jurisprudential criteria**

*The jurisprudence has synthesized the different jurisprudential positions pointed out by the Court in relation to the reincorporation or reviviscence of the norms repealed by provisions that were declared unconstitutional. In doing so, it has highlighted the following rules: (i) The reincorporation or reviviscence of norms repealed by mandates that were declared unconstitutional has been part of the national legal order since long before the 1991 Constitution, as part of the discussion of the legal effects of sentences towards the past -ex tunc- or towards the future -ex nunc- and the safeguarding of legal security. (ii) The reviviscence of norms has also been presented as a solution to the problems posed by the legal vacuum created by the repeal of norms that regulate, above all in a comprehensive manner, a given matter, also entailing problems of legal certainty. (iii) In the first pronouncements, the position was taken of an automatic reviviscence of the rules repealed by the declarations of unconstitutionality of those that replaced them, but later, some conditions were set for this legal figure to be applied, such as the presentation of arguments for the need for reincorporation, for reasons of (a) creation of normative gaps; (b) violations of fundamental rights; (c) the need to guarantee the supremacy of the Political Constitution; and (d) provided that the reincorporated norms are constitutionally admissible. (iv) The jurisprudence has made it clear that the reincorporation or reviviscence of norms does not have a declaratory character in the operative part of the sentence, but that the Court must limit itself to checking whether for the case under study the requirements are fulfilled so that the reviviscence of repealed precepts can be configured. (v) Finally, the Chamber reiterates that the appropriateness of the reinstatement must be analyzed in each specific case, based on the criteria of normative vacuums or affectation of fundamental rights.*

**INTEGRAL REPAIR INCIDENT-Reviviscence or reinstatement of repealed standards**

Reference: file D-9930

Complaint of unconstitutionality against articles 23, 24, 27 partial, 33 and 40 of Law 1592 of 2012, "By means of which modifications are introduced to Law 975 of 2005".

Actor: Gustavo Gallón Giraldo and others

Magistrate Rapporteur:  
LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Bogotá D.C., twenty (20) May two thousand fourteen (2014).

The Plenary Chamber of the Constitutional Court, in exercise of its constitutional powers and in compliance with the requirements and procedures established in Decree Law 2067 of 1991, has issued the following Judgment.

## I. BACKGROUND

In exercise of the public action enshrined in article 241, numeral 4 of the Constitution, the plaintiffs request the Court to declare the unconstitutionality of Law 1592 of 2012 in its articles 23, 24, 27 (partial), 33 and 40 "*By means of which modifications to Law 975 of 2005 are introduced*".

Once the formalities provided for in Article 242 of the Political Constitution and Decree Law 2067 of 1991 have been complied with, the Court proceeds to rule on the request for reference.

## II. STANDARD DEMANDED

The following is a transcription of the standard demanded as published in Official Journal No. 48,633 of December 3, 2012:

***"LAW 1592 OF 2012***

*(December 3)*

*Official Journal No. 48.633 of 3 December 2012*

***CONGRESS OF THE REPUBLIC***

*By means of which amendments are introduced to Law 975 of 2005 "whereby provisions are made for the reincorporation of members of organized armed groups outside the law, which contribute effectively to the achievement of national peace and other provisions are made for humanitarian agreements" and other provisions are made.*

*Amend article 23 of Law 975 of 2005, which shall read as follows:*

**Article 23. Incident of identification of the affectations caused to the victims. In the same hearing in which the Chamber of the corresponding Superior Judicial District Court declares the legality of the total or partial acceptance of the charges filed, the incident for the identification of the effects caused to the victims with the criminal conduct shall be initiated ex officio within eight (8) days following the receipt of the action. This incident**



may not extend for more than twenty (20) business days.

The hearing of the incident will begin with the intervention of the victim or his legal representative or public defender, in order to expose the affectations caused by the criminal conduct. The summary evidence will suffice to substantiate the alleged affectations and the burden of proof will be transferred to the postulate, if the postulate disagrees.

The Chamber will examine the victim's version and reject it if the person promoting it is not a victim, a decision that may be challenged under the terms of this law.

Once the victim's version has been admitted, the Chamber will inform the accused who has accepted the charges. If the postulate agrees, the content of the victim's version will be incorporated into the decision that fails the incident, along with the identification of the affectations caused to the victim, which in no case will be assessed. Otherwise, it will dispose of the practice of the evidence offered by the accused postulate, if any, it will hear the basis of the respective versions and in the same act the incident will fail.

The Chamber will incorporate in the ruling what the victims said in the hearing in order to contribute to clarifying the pattern of macro-criminality in the actions of organized armed groups outside the law, as well as the contexts, causes and motives of the same, and shall forward the file to the Special Administrative Unit for the Comprehensive Care and Reparation of Victims and/or to the Special Administrative Unit for the Management of Restitution of Stripped Lands for the inclusion of victims in the corresponding registers in order to have preferential access to the comprehensive reparation and land restitution programmes referred to in Act No. 1448 of 2011.

PARAGRAPH 1: The Ombudsman's Office, prior to the hearing of the incident of identification of the affectations caused, shall explain to the victims participating in the process, in a clear and simple manner, the different access routes to the integral reparation programs referred to in Law 1448 of 2011.

PARAGRAPH 2 The granting of alternative punishment may not be refused in the event that the victim does not exercise his or her right to participate in the incident covered by this article.

PARAGRAPH 3: The Special Administrative Unit for Comprehensive Care and Reparation for Victims shall be summoned to the victim identification incident hearing for the purpose of providing the information required by the chamber of the superior court of the judicial district and informing the victim about the comprehensive reparation procedures of Law 1448 of 2011.

PARAGRAPH 4 If a plurality of persons who claim to be subject to collective reparation participate in the incident dealt with in this article, the Chamber shall order the referral to the Special Administrative Unit for Comprehensive Care and Reparation for Victims so that it may preferentially assess whether or not it is a subject to collective reparation under the terms of Law 1448 of 2011. If the Special Administrative Unit for Comprehensive Care and Reparation for Victims, in assessing the information provided, considers that it is indeed a subject of collective reparation, it must initiate the procedure for collective administrative reparation.

PARAGRAPH 5 The Chamber of the corresponding Superior Judicial District Court and the Office of the Attorney General of the Nation shall take all necessary measures to ensure that in the incident of identification of the affectations caused to the victims the victims corresponding to the pattern of macro-criminality that is being clarified within the process participate, in accordance with the prioritization criteria.

*Law 975 of 2005 will have a new article 23 A, as follows:*

**Article 23A. Integral repair.** *In order to ensure comprehensive reparation for victims, the Special Administrative Unit for Comprehensive Care and Reparation for Victims and/or the Special Administrative Unit for Management of Restitution of Stripped Land, as appropriate, shall adopt the articulated measures of rehabilitation, restitution, compensation, satisfaction and guarantees of non-repetition, as appropriate for the victimizing act, in accordance with the model of reparation contemplated in Law 1448 of 2011 and its complementary norms.*

*In accordance with article 23 of this Act, the Chamber shall refer the case to the Special Administrative Unit for the Comprehensive Care and Reparation of Victims and/or to the Special Administrative Unit for the Management of Restitution of Stripped Land so that the victim may be subject to the full application of the various transitional justice measures adopted by the Colombian State.*

**ARTICLE 27.** *Amend article 26 of Law 975 of 2005, which shall read as follows:*

**Article 26. Appeals.** *The appeal only proceeds against the judgment and against the orders resolving matters of substance during the course of the hearings, without the need to lodge a prior appeal for reversal. In such cases, action shall be taken in accordance with the provisions of articles 178 et seq. of Act No. 906 of 2004 and the rules amending, replacing and supplementing them.*

*For other decisions in the course of the special procedure of this law, there shall only be the right to lodge an appeal for reconsideration, which shall be supported and resolved orally and immediately at the respective hearing.*

*The appeal shall be granted with suspensive effect when it is filed against the sentence, against the order ruling on absolute nullity, against the one who decrees and rejects the request for preclusion of the procedure, against the one who denies the practice of evidence in the trial, against the one who decides on the exclusion of evidence, against the one who decides on the termination of the Justice and Peace process and against the ruling of the incident of identification of the caused affectations. In other cases it will be granted in the devolutive effect.*

**PARAGRAPH 1** *The processing of appeals under this law shall take precedence over other matters under the jurisdiction of the Criminal Chamber of the Supreme Court of Justice, with the exception of actions for protection.*

**PARAGRAPH 2** *The extraordinary action for review shall be heard by the Criminal Chamber of the Supreme Court of Justice, under the terms set forth in the Code of Criminal Procedure in force.*

**PARAGRAPH 3** *Against the decision of second instance there is no appeal in cassation.*

**PARAGRAPH 4** *The Special Administrative Unit for Comprehensive Care and Reparation for Victims may appeal decisions relating to assets administered by the Victims' Reparations Fund.*

*Article 54 of Law 975 of 2005 shall have a paragraph 5 with the following content:*

**PARAGRAPH 5** *The resources of the Fund for the Reparation of Victims, both those provided by the postulates in the framework of the special criminal procedure dealt with in this law and those that come from the other sources that make up the Fund, shall be*

allocated by the Special Administrative Unit for the Integral Attention and Reparation of Victims for the payment of administrative reparation programs that are developed in accordance with Law 1448 of 2011. The foregoing is without prejudice to or established in the third paragraph of article 17B and in article 46 of this law.

ARTICLE 40. ENTRY INTO FORCE OF THE INCIDENT OF IDENTIFICATION OF THE CAUSED AFFECTATIONS. Incidents of comprehensive reparation of the special criminal justice and peace process that were opened prior to the entry into force of this law shall continue to be developed in accordance with the procedure, scope and objectives of the provisions of the incident of identification of causative effects contemplated in article 23 of this law, which modifies article 23 of Law 975 of 2005.

(The defendant texts are underlined)

### III. THE LAWSUIT

The plaintiffs consider that articles 23, 24, 27 (partial), 33 and 40 of Law 1592 of 2012 "By means of which amendments to Law 975 of 2005 are introduced" infringe the Political Constitution in the superior mandates contained in articles 29 and 229 CP, as well as the constitutional block in articles 2, 8 and 25 of the American Convention on Human Rights, and also article 2.3 of the International Covenant on Civil and Political Rights, for the following reasons:

1. They maintain that the standards demanded refer to the "incident of identification of the affectations caused to the victims" that replaced the "incident of reparation" that was enshrined in Law 975 of 2005. They assert that the incident of reparation guaranteed the integral restoration of the victims through a criminal judicial process, since in this procedure (i) the judge verified the damage caused to the victims of atrocious crimes for which the defendant was responsible; (ii) when the parties failed to reach an agreement the judge ordered the evidence requested by the parties; and (iii) when there was conciliation or the evidence had been ordered to determine the damage, the judge appraised it and ordered its reparation which was paid by the defendant, and if it did not have sufficient resources, the State responded in a subsidiary manner.

They consider that the replacement of the incident of reparation by the incident of identification of the affectations caused to the victims, regulated in article 23 of Law 1592 of 2012, implies a change that lies in that "the "affectations" caused to the victims must be registered, in which the judge must abstain from assessing the "affectations" to the victims and cannot order the defendant to pay the reparation, since it will now correspond to the Special Administrative Unit for Comprehensive Care and Reparation for Victims and/or the Special Administrative Unit for Management of Restitution of Stripped Land, as the case may be", and the reparation will be based on the programs established in Law 1448 of 2011.

As such, they argue that the differences between the incidents of reparation of Law 975 of 2005 and the identification of the effects caused to victims enshrined in Law 1592 of 2012 are: (i) That the first one had as its main purpose to evaluate the damages caused to the

victims, while the second one only receives the preliminary or approximate version of the damages; which implies that in the first one, the victim has to prove the damages, and in the second one, he does not have to prove them; (ii) In the incident of reparation, the judge appraised the damages in order to proceed to full reparation, while in the incident of identification of the effects caused to the victims, the judge is prohibited from appraising the damage to the victims as soon as he has to send the file to the Special Administrative Unit for the Attention and Integral Reparation of the Victims and/or to the Special Administrative Unit for the Management of Restitution of Stripped Lands so that the victims can deliver the reparations foreseen in Law 1448 of 2011.

2. In line with the foregoing, they refer to the substantial differences that exist between administrative reparations and those carried out through judicial channels. They point out that the substitution of the judicial means of reparation for the administrative one confuses the logic of these programs because it does not allow the judge to assess the damage caused, but rather it must adjust to the ceilings set by law for the administrative reparations program that is enshrined in Law 1448 of 2011.

3. Mention that the right of victims and their families to obtain reparations is enshrined in most universal and regional human rights norms that are recognized by Colombia as principles and norms of international law. In these instruments it can be found that the right to reparation to victims must be fair and proportional to the gravity of the violations and harm suffered, a mandate contained in the instrument "*Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law*".

On the other hand, they mention that the Convention Against Torture in its General Comment No. 3 of 2012 distinguishes between administrative and other remedies and judicial remedies in its numeral 20, which contains the obligation to "... ***enact laws that expressly offer victims of torture an effective remedy and recognize their right to obtain appropriate reparation, including compensation and the fullest possible rehabilitation. Such legislation should allow such a right to be exercised on an individual basis and ensure that a judicial remedy is available. While collective reparations and administrative reparation programs may be an acceptable form of redress, such programs cannot negate the individual right to an effective remedy and reparation.*** (Actor's Bold)

The plaintiffs state that many international instruments state that victims have the right to an effective judicial remedy for their claims for reparation, a right that is an essential part of the Colombian State's obligations and includes the following duties, as upheld by the jurisprudence of the Court: "(i) *guarantee accessible and effective remedies to claim the rights of individuals; (ii) ensure access to justice; (iii) investigate violations of human rights and international humanitarian law; and (iv) cooperate in the prevention and punishment of international crimes and serious violations of human rights, among others.* They add that the Corporation has stated that criminal proceedings must be designed so that victims have access to full reparation for the damage caused.

On this issue, they maintain that (i) the victim of serious human rights violations or his or

her family members have the right to receive reparation proportional to the harm caused; (ii) for this purpose, the victim must have the possibility of going to the administration of justice so that he or she is guaranteed not only the trial and punishment of the perpetrators, but also the truth and reparation; and (iii) administrative reparations programs are complementary to judicial reparations and do not exclude them.

4. They warn that, as the current regulations state, justice and peace judges can no longer decree integral reparations as occurs in judicial instances, thus losing competence and being now a preliminary instance to the application of an administrative reparations program. This implies that victims are denied the right to an effective judicial remedy to claim reparation for the harm received, since this remedy has been replaced by an administrative reparations program. With the above, they consider that national and international pronouncements on the victim's right to full reparation are ignored, a situation which, in their opinion, is unconstitutional because it restricts the right of victims to an effective judicial remedy to obtain reparation.

5. Additionally, they affirm that although it can be argued that the reform of the reparations incident of Law 975 of 2005 is due to the cost of reparations and that it is preferable to allocate those resources to the programs of Law 1448 of 2011, which provides reparations to a larger group of victims than those who go to judicial instances, in their opinion, a less burdensome solution for victims is to try to make the necessary appropriations for the payment of these reparations, and if the problem continues to think of an alternative that balances reparations with fiscal sustainability. They also point out that another reason for this type of reform is to achieve greater efficiency in the criminal proceedings of Law 975 of 2005.

In this regard, they conclude that *"although the reform of the reparations incident may attempt to be justified on the basis of legitimate constitutional purposes, the route chosen to achieve such purpose imposes a disproportionate restriction on the victims' right to an effective judicial remedy to obtain reparations, so it must be concluded that it violates that fundamental right."*

6. Finally, they consider that the elimination of the standards demanded would lead to the creation of a legal vacuum, harming victims who seek redress for the harm they suffered. For this reason, the plaintiffs ask the Court to reincorporate into the legal system the provisions that were repealed by the accused norms if they are declared unconstitutional. In this regard, they indicate that the jurisprudence of the Court has denominated this phenomenon as *"reviviscence of previously repealed norms"*, and they argue that for the present case the jurisprudential requirements for this figure to be applied are met.

In this sense, they point out that according to the jurisprudence of this Court, the reviviscence of norms can operate when a derogatory provision is declared unconstitutional and the constitutional judge considers that the reincorporation of the repealed norm(s) is necessary to guarantee the integrity and supremacy of the Charter, which according to the actors is applied in this opportunity for the plaintiffs, since if the norm is repealed it is evident that a normative void remains and a situation is generated that affects the integrity

and supremacy of the Political Constitution.

7. Consequently, they request the Court to declare the unconstitutionality of Articles 23, 24, 27 (partial), 33 and 40 of Law 1592 of 2012 and to declare the reviviscence of the repealed provisions, specifically to reinstate Article 23 of Law 975 of 2005.

#### **IV. INTERVENTIONS**

##### **1. Ministry of Agriculture and Rural Development**

The Ministry of Agriculture and Rural Development intervened through a judicial power of attorney to request the Constitutional Court to inhibit itself in the present case or in the form of a subsidy to declare the accused rules enforceable, basing its request on the following considerations:

(i) Affirms that the lawsuit lacks clarity, certainty, specificity, relevance and sufficiency since the actors do not point to a "*direct and objective contrast between the norms demanded and the constitutional norms invoked*", their interpretations "*are subjective, doctrinal and jurisprudential of the constitutional norms to suppose hypotheses*", and finally "*are directed against proposals deduced by the actors and not against real and existing legal proposals*". It also points out that the legislator is autonomous to give judicial or investigative benefits.

(ii) Argues that the Victims and Land Restitution Act consolidated the framework for a more democratic society. It affirms that this law has brought about changes in form and substance in the implementation of the Justice and Peace Law. Likewise, it considers that article 23 of Law 1592 of 2012, as demanded, establishes the change of the incident of integral reparation for the incident of identification of caused affectations -IIAC-, which prioritizes the compensation through administrative means, leaving the economic reparation through judicial means on the side, which implies that the damage suffered by the victims will no longer be assessed, but rather that when considered as such, their compensation will be processed in accordance with the amounts established in the Victims Law.

(iii) Argues that Law 1592 of 2005 strengthens the main functions of the criminal justice and peace process by attributing responsibility to the perpetrator and by judicially clarifying violations committed by illegal armed groups. It also maintains that this law guarantees reparation to victims on the basis of Law 1448 of 2011 and contemplates measures to restore the dignity of victims, reconstruct historical memory and restore land, among others.

(iv) Points out that the land restitution process has a judicial and an administrative stage and that it is the judge who finally decides on the substance of the ownership of the right to restitution of land of victims of dispossession or abandonment (article 91 Law 1448 of 2011). He mentions that in the administrative stage, the procedures are filtered so that the collection of information is purified in order to reach the judicial stage and thus facilitate the judicial work by allowing the graduality and prioritization of requests.

## **Ministry of National Defence**

The Ministry of National Defence intervened through a judicial power of attorney to request the Constitutional Court to declare the constitutionality of the norm under study, based on the following considerations:

(i) Indicates that Law 1592 of 2012 is intended to "*improve the fundamental aspects, functioning and implementation of the Justice and Peace Law*", and is intended to be a real and effective mechanism for the objective of the State, through transitional justice mechanisms whose purpose is the achievement of peace and national reconciliation, as well as the recovery of the rule of law. This is intended to guarantee the victims' rights to truth, justice and reparation, as well as the rights of those claiming due process. For this reason, it considers that the actors decontextualize the modification of article 23 of Law 975 of 2005 in reference to a social and political reality, since this modification was made to guarantee not only the rights of the victims but also those of the perpetrators.

(ii) Arguments that this law does not extinguish the criminal action on the perpetrators, makes them subject to a less rigorous criminal legal treatment, but the penalty does not disappear, which is imposed, however, the defendant can be made to a benefit such as reducing the deprivation of liberty for a time without it disappearing. It states that this law does not give rise to the figure of amnesty or pardon, so the legislator does not have to give the special procedure that is reserved for such legal figures. It considers that the configuration of the alternative penalty is in accordance with the Constitution, since it does not disproportionately affect the value of justice, and emphasizes that the defendant, if he does not comply with what was agreed, must pay all the penalty that could be imposed proportionally to the crime committed. It points out that collaboration with the justice system of the perpetrators is aimed at achieving the victims' rights to truth, justice, reparation and guarantees of non-repetition.

(iii) Concludes that the articles of Law 1592 of 2012 do not violate the Political Charter, but on the contrary, guarantee victims full reparation for the armed conflict, and therefore requests the Court to declare the constitutionality of the norms under study.

## **Ministry of Justice and Law**

The Ministry of Justice and Law intervened through a judicial power of attorney to request the Court to declare the constitutionality of articles 23, 24, 33, 40 and the paragraphs of article 27 of Law 1592 of 2012, based on the following arguments:

(i) Affirms that the lawsuit assures that the way to achieve comprehensive reparation for victims is judicial, but considers that in transitional justice the way to compensate victims in contexts such as Colombia is through massive programs in which, in addition to money, other measures that constitute comprehensive reparation are involved, in order to allow a greater number of people to be reached, who will not only receive restitution of their rights but also recognition as victims and active citizens subject to rights.

(ii) Points out that the judicial process is not competitive enough to achieve reparation for victims. In this regard, it mentions that the Public Prosecutor's Office has registered 448,558 victims, and that from 2006 to date only 16 of the 4,940 postulated by the Government have been convicted. It therefore considers that it is undeniable that reparation through the *"criminal justice and peace process, a judicial remedy, was neither prompt nor effective nor comprehensive.*

(iii) In line with the foregoing, it maintains that justice has not been prompt since the procedure envisaged was more of an ordinary procedure than a special and expeditious one in which the perpetrator, the damage, the causal link between the damage and the activity of the illegal group and the status of victim had to be identified. He also argues that there have also been inconveniences in relation to the delivery of goods for repair, as these were delivered with documentation problems, no title deeds and other difficulties. It indicates that the postulates to August 2013 had delivered 7,814 goods valued at \$96,598,927,074 million pesos, which were not sufficient for the reparation of all victims with ordinary judicial standards, which prompted to make the necessary reform to address these situations. In addition, it mentions that the Justice and Peace Courts were found not to have the competence to issue binding orders to the national and territorial executive entities. Therefore, and taking into account the above, it considers that the change from the incident of reparation to that of identification of affectations was not a whim of the legislator, but something absolutely necessary to make effective the right of victims to full reparation.

(iv) In the opinion of the Ministry, the reforms introduced in Law 1592 of 2012 do guarantee an effective remedy for victims. In this regard, it points out that, following the implementation of Law 1448 of 2011, 165,131 victims have been compensated and that this reparation also includes psychosocial care and comprehensive health care, thereby helping a considerable number of victims. With regard to land restitution, he mentions that of the 351 restitution claims, as of May 2013, 93 cases had been adjudicated. In the same way, it considers that these processes have established the way in which the victims' rights to truth, justice and reparation recognized in a Justice and Peace process can be made effective, and that these judicial and administrative processes are necessary in transitional justice.

(v) Finally, it argues that the change proposed by the incident of identification of affectations does not imply the restriction of the victims' right to an effective judicial remedy to obtain reparation. It considers that there is no need to make a proportionality judgment in the defendant rules since there is no restriction on the right to an effective judicial remedy, carrying out an analysis of the suitability, necessity and proportionality of the defendant rules. It points out that the accused provisions address constitutional principles and values such as human dignity, equality and peace, and assures that these provisions constitute *"norms aimed at satisfying the rights to truth, justice and reparation of more than 450,000 victims recognized in Justice and Peace, through an effective remedy, which does not concentrate on a criminal process, but rather involves complementary processes that concentrate the clarification of patterns and contexts of macro-criminality in the special criminal process and guarantee reparation with an administrative reparation program."* It also asserts that the accused provisions constitute *"norms aimed at satisfying*



*the rights to truth, justice and reparation of more than 450,000 victims recognized in Justice and Peace, through an effective remedy, which does not concentrate on a criminal process, but rather involves complementary processes that concentrate the clarification of patterns and contexts of macro-criminality in the special criminal process and guarantee reparation with an administrative reparation program.*

#### **4. Ministry of Finance and Public Credit**

The Ministry of Finance and Public Credit intervened in the present lawsuit of unconstitutionality through a judicial power of attorney to request the Constitutional Court to refrain from making a substantive pronouncement with respect to the norms demanded. In support of this petition, the Court considers the following arguments:

(i) Supports that Law 1592 of 2012 was created to amend Law 975 of 2005, in accordance with Law 1448 of 2011, and that in this context the Law demanded in article 23 establishes that victims who participate in Justice and Peace processes will benefit from the full application of transitional justice measures adopted by the State. It considers that this is achieved when the judge rules on the incident of damages caused and sends the file to the respective administrative units in order to have access to the programs of integral reparation and restitution of lands covered by Law 1448 mentioned above. Thus, it finds that the Colombian State guarantees the rights to truth, justice and reparation for the victims without implying recognition of responsibility, nor that only the judicial branch is called upon to guarantee these rights.

It mentions that document CONPES 3712 was issued in order to guarantee the rights of victims and that there is also a financial plan for future compliance with the measures recognized in Law 1448 of 2011 for the enjoyment of victims' rights.

(ii) Maintains that it is the legislator's responsibility to make laws, interpret them, reform them or repeal them (Superior Article 150), that he has ample freedom of configuration and that these laws must conform to the criteria of proportionality and reasonableness, in addition to respecting the rights that make up due process. It argues that the actors do not indicate why the administrative procedure is unconstitutional, therefore the position lacks reasons that demonstrate its opposition to the norm and the Constitution, so that it constitutes a subjective position, which is why it requests the Court not to pronounce itself on the merits in relation to this position.

(iii) Considers that the victims and the parties to the proceedings have the right to lodge petitions for reconsideration and appeal to challenge the rulings of the judges, in such a way that their right to the administration of justice is not ignored, nor is their right to due process violated by article 27 of Law 1592 of 2012 demanded, which is why it requests the Constitutional Court to issue an injunction against the charge against this article.

(iv) Indicates that the plaintiffs do not indicate the reasons for the unconstitutionality of the administrative procedure, nor the consequences of leaving it in the legal order. It finds that in the jurisprudence of the Court it has been registered that this type of lawsuit should fall

on a real and existing legal proposal and not on the personal appraisals of the plaintiff. Public actions of unconstitutionality must meet the requirements of Decree 2067 of 1991, and the reasons why a standard is being demanded must be clear, certain, specific, relevant and sufficient.

(v) Additionally, in the opinion of the Ministry, the complaint lacks the sufficiency requirement and therefore does not comply with Article 2 of Decree 2067 of 1991, and therefore concludes that the Court should refrain from pronouncing itself on the merits in relation to the accused norms.

## 5. Free University

The Free University sends its concept within the present process to request that the expression "*which in no case will be appraised*" of article 23 of Law 1592 of 2012 be declared unconstitutional, presenting the following arguments:

(i) Affirms that international instruments that refer to the rights to truth, justice and reparation are part of the constitutional bloc recognized by the Constitutional Court. In addition, in domestic law, constitutional articles 1, 2, 15, 21, 93, 229 and 250 Superiors equally guarantee the aforementioned rights, and the Court's jurisprudential line is aimed at protecting the guarantees of those who are victims of serious human rights violations. In this regard, it mentions Judgment C-715 of 2012 in which it considers that the Court established the rules and standards to carry out an abstract control of constitutionality over the right to integral reparation to the victims.

(ii) Considers that it is true that victims have certain advantages with the articles sued, however finds that victims by their special condition of vulnerability cannot be compelled by law to waive their right to reparation within judicial proceedings. In this sense, it finds that involving the victim throughout the judicial process of "justice and peace" to finally be told that he has to go to the institutions created by Law 1448 of 2011 is a lack of knowledge of his right to reparation within the judicial process, which is especially burdensome if they do not accept administrative compensation, in which case they will have to initiate another judicial process before the Contentious-Administrative so that their damage is fully repaired.

(iii) Supports that article 23 of Law 1592 of 2012 removes from the victim a judicial remedy through which the victim is guaranteed a full reparation according to the damage caused and relieves the victimizer of his obligation to repair for the damage caused to the victim by his criminal conduct. It points out that the Court conditionally declared exequable art. 132 of Law 1448 of 2011, which deals with the compensation mediated by the transaction contract, establishing "*that the acceptance of the payment of administrative compensation is made within the framework of a transaction contract, it does not exonerate the offender from the responsibility of repairing the victim*".

(iv) It ends by requesting the inexplicability of the expression "*which in no case will be assessed*" in article 23 of Law 1592 of 2012, since the perpetrators of reparation to their

victims cannot be relieved, since this is an evident violation of the Political Constitution and the constitutional block.

## **6. University of Ibagué**

The University of Ibagué sends its concept within the present process to request to declare the inexecutable of the accused norms, exposing the following reasons:

(i) Evidence that the controversy is presented by the replacement of the incident of integral reparation to the victims enshrined in Law 975 of 2005 by the incident of identification of the affectations caused to the victims contained in Law 1592 of 2012. It mentions that while the former is the result of a criminal liability process with compensatory consequences at the expense of the convicted person and subsidiarily of the State, the latter constitutes a merely administrative procedure for the recognition of damages caused at the expense of the State.

(ii) Finds that, as part of the integral reparation to the victim, pecuniary compensation is an *iusfundamental* patrimonial right (art. 250, no. 6 and arts. 1, 2 and 229 CP) as a means chosen by the victim to diminish the damage she has had to face as a result of being harmed by the crime committed against her, which evidences the importance of pecuniary reparation.

(iii) Affirms that constitutional jurisprudence has held that when a person has been found guilty of committing a crime, pecuniary punishment is contemplated and that the rights of the victims of the crime are protected through different means which are used by the victims to access "*justice and make it effective; therefore, the figure of the incident of integral reparation to the victims does not conflict with the administrative benefits designed by the State to remedy the damages caused in the framework of the armed conflict*".

## **V. CONCEPT OF THE ATTORNEY GENERAL OF THE NATION**

In compliance with articles 242-2 and 278-5 of the Constitution, the Attorney General of the Nation, by concept No. 5690 of December 5, 2013, requested the Court to declare articles 23, 24, 27 (partial), 33 and 40 of Law 1592 of 2012 enforceable, based on the following considerations:

The legal problem to be resolved is whether the accused articles violate the victims' right to an effective judicial remedy, through the application of the administrative reparation model to those who went to the criminal process regulated by Law 975 of 2005, as modified and added by Law 1592 of 2012, ignoring the constitutional articles indicated in the lawsuit. In order to solve the problem, develop the following arguments:

(i) Supports that the accused rules modified the integral reparation incident of Law 975 of 2005 in several respects, as well: "*(ii) the purpose of the incident is to identify the effects caused to the victims by the criminal conduct and not the damages, as towards the previous model; (iii) this difference has effects, for example, in that the victim no longer presents a*

*claim for reparation, but rather presents a version of the affects; (iv) in the new model of identification of affectations, summary evidence is sufficient to determine the existence of the affectations; (v) there is an express prohibition to assess the affectations caused to the victim; (vi) after the procedure to incorporate the victim's version into the decision that fails the incident, the Chamber of the Court must refer to the administrative authorities indicated therein so that, preferably, they may access the full reparation provided for in Law 1448 of 2011".*

(ii) Affirms that, despite the reading given by the plaintiffs that the amendment made by the accused articles ignores the victims' right to reparation and access to an effective judicial remedy, none of these rules prevents access to a judge to claim compensation through the courts.

(iii) Argues that the incident of reparation referred to in Law 975 of 2005 was ineffective because of its long duration and is hampered by the lack of reparative vocation of the property of the members of the illegal groups. It finds that the legislative measure that modified that incident does not preclude judicial reparation to the victims of the aforementioned Law, and that the victims of crimes against humanity have the possibility of accessing Contentious-Administrative justice to seek judicial reparation for the damages they have caused them.

In this regard, the Committee notes that the law in question at no time excludes certain victims from having access to the courts in order to claim full compensation. In conclusion, the norms under discussion do not dispense with judicial reparation for the victims of Law 975 of 2005.

(iv) Indicates that the right to reparation is not exhausted with the pecuniary compensation of the victim, since it is composed of other components related to the rights to truth and justice, which are not considered in the lawsuit. In the Fiscal Hearing criterion, the legislator harmonizes the right to administrative reparation with the possibility of resorting to judicial reparation in the most serious cases, by establishing a transitional regime for incidents in process at the time the reform enters into force. For the Public Prosecutor's Office, it is clear that the incidents already completed are not modified at all and that those that are in process will continue with the procedure established in the reform.

(v) Finally, the Public Prosecutor's Office concludes that *"the harmonization of the available means of reparation does not violate the right of access to the administration of justice and to reparation, inasmuch as it has access to it through complementary means that are fully adjusted to the Constitution, since, it is insisted, victims have the right to resort to the direct reparation mechanism as a judicial instrument to obtain reparation with each and every one of the elements that imply judicial reparation"*.

## **VI GROUNDS FOR THE DECISION**

### **Jurisdiction of the Court**

In accordance with article 241, paragraph 5, of the Constitution, the Constitutional Court is competent to hear and decide definitively on the complaint of unconstitutionality of the reference, since the expressions accused are part of a law, in this case, Law 1592 of 2012.

## **2. Configuration of constitutional res judicata**

Before entering into a substantive resolution, the Court must preliminarily determine whether in this case the phenomenon of constitutional res judicata is configured, since this Corporation has recently referred partially to articles 23 and 24 of Law 1592 of 2012, now again sued, by means of Ruling C-180 of 2014. Therefore, the Chamber will (i) reiterate the jurisprudence of this high Court in relation to constitutional res judicata; (ii) refer to Judgment C-180 of 2014; (iii) on this basis define whether or not the configuration of constitutional res judicata with respect to the accused articles is effectively evidenced. (iv) The Chamber will then analyze the related charges with respect to the normative content of articles 23 and 24, as well as articles 27 (partial), 33 and 40 of Law 1592 of 2012.

## **3. Constitutional Court Thing. Reiteration of jurisprudence**

Article 241 Superior entrusts the integrity and supremacy of the Constitution to the Constitutional Court, and Article 243 Superior determines that "[T]he rulings of the Court in the exercise of jurisdictional control make way for constitutional res judicata. On the other hand, article 244 Superior gives to the pronouncements of this Court an immutable, binding and definitive character, so that the constitutional judge cannot rehearse and decide on what has been decided. In this way, the pronouncements of the Constitutional Court have a binding and imperative character, that is to say, they are sheltered by the juridical figure of the constitutional res judicata in development of the principle of juridical security.

Constitutional res judicata has the effect, on the one hand, of prohibiting the authorities from reproducing or applying the material content of the legal act declared unconstitutional for substantive reasons. On the other hand, it implies a restriction on the Court's own activity, since if this Court has pronounced on the constitutionality of a legal provision, it loses *prima facie* the competence to pronounce again on the same topic, in harmony with the provisions of Article 6 of Decree 2067 of 1991.

Therefore, the jurisprudence of this Court has established that in relation to constitutionality rulings *the general principle of absolute constitutional res judicata* governs, which prevents the judge from pronouncing again on what has already been judged by this Corporation in previous constitutional rulings. This principle becomes even more relevant when it comes to decisions of inexecuibilidad, since in these cases the norms analyzed and found contrary to the Political Charter are definitively expelled from the legal system. In this way, the legal figure of the constitutional res judicata is oriented to guarantee the stability of judicial sentences, *certainty* regarding their effects, and legal security.

Notwithstanding the foregoing, constitutional jurisprudence has accepted that in the case of declarations of partial unenforceability or declarations of enforceability, the phenomenon of *relative res judicata* may arise, when the pronouncement is limited to one or more specific

charges of unconstitutionality, and therefore allows for the filing of new lawsuits against the same provision, for other reasons or reasons.

In this order of ideas, constitutional jurisprudence has widely differentiated between the conceptual categories of *absolute, relative, apparent and material res judicata*. Thus, it is incumbent upon the constitutional judge to carry out a thorough analysis of the accused norm in order to be able to establish whether it falls under the legal phenomenon of constitutional res judicata, and whether such res judicata is absolute or relative.

In summary, it should be reiterated that (i) the general principle is that the Court's judgments make the transition to absolute constitutional res judicata; (ii) the Court's declarations of unconstitutionality always make the transition to absolute constitutional res judicata, inasmuch as in these cases the norms accused, analyzed and found unconstitutional by this Corporation are expelled from the legal system, and therefore, no type of discussion or debate on their constitutionality can be reopened with respect to them; and (iii) notwithstanding the foregoing, in cases of partial inexecutable or executable, the phenomenon of relative constitutional res judicata may be configured, inasmuch as the Court's pronouncement regarding a normative precept has been restricted to the analysis of certain charges, leaving open the possibility of new claims of the same normative enunciation but for charges dissimilar to those already analyzed.

On the other hand, the Court has differentiated between material res judicata and formal res judicata. In relation to this differentiation this Court has established that the formal res judicata occurs "*... when there is a previous decision of the constitutional judge in relation to the same norm that is taken subsequently to its study*". In contrast, res judicata exist when there are two different provisions which, however, have the same normative content, so that a constitutionality judgment already exists against one of them.

With respect to res judicata, this Court has indicated the requirements for it to be configured, in accordance with paragraph 2 of article 243 of the Penal Code:

*"1. That a rule has been declared unconstitutional*

*2. the same normative meaning, that is to say, that the material content of the text examined is similar to that which was declared unconstitutional for substantive reasons, taking into account the context within which the norm examined is situated, since its meaning and legal scope may vary if the context is different;*

*3. That the legal text, supposedly reproduced, has been declared unconstitutional for "substantive reasons", which makes it necessary to analyze the ratio decidendi of the previous ruling;*

*4. That the constitutional provisions that served as reference in the previous judgment of the Court subsist."*

Jurisprudence has highlighted the importance of res judicata for legal certainty, respect for

the rule of law, and the binding nature of constitutional precedent. The first objective is achieved by preventing a provision that has already been declared unconstitutional from being reintroduced into the legal system. The second purpose is achieved when a limit is established on the legislator's wide margin of legislative configuration, so that it cannot reproduce a normative content that has been declared unconstitutional. The third purpose is obtained as a requirement for the Court to respect the *ratio decidendi* of its own pronouncements.

The constitutional solution to the material *res judicata* can be no other than what was resolved in the previous sentence in which it was known and decided on identical normative content, except in special cases (i) when the constitutional parameters of analysis have varied by virtue of constitutional reforms; (ii) when the dynamic character of the constitutional norms demands it; or (iii) in those occasions that require the accomplishment of a new weighting of constitutional values or principles that imply an evolution, modification or change of the constitutional jurisprudence.

#### **4. Configuration of *res judicata* with respect to the expressions contained in articles 23 and 24 of Law 1592 of 2012 declared unconstitutional by Judgment C-180 of 2014.**

In judgment C-180 of 2014 this Corporation analyzed and pronounced on the constitutionality of articles 23 and 24 of Law 1592 of 2012 that are now demanded again in the present constitutionality action. Therefore, the Chamber must verify whether the norms demanded and the charges filed and analyzed in Judgment C-180 of 2014 are in accordance with what was demanded and the charges filed in this new opportunity, so as to configure the legal phenomenon of the Constitutional Court Thing.

(i) In Judgment C-180 of 2014, article 24, paragraph 2, of Law 1592 of 2012 was sued because it considered that articles 13 and 29 of the Political Constitution and article 8 of the American Convention on Human Rights were unknown, so that a violation of the fundamental rights to equality, due process, truth, justice and reparation and access to the administration of justice was foreseen.

In the complaint, the plaintiff pointed out that there was a violation of the victims' right to justice by preventing the natural judge from pronouncing on reparation and compensation to the victims and preventing them from presenting their claim for reparation in the judicial process, as well as lodging appeals against the sentence, as it did not contain pronouncements on reparation, thus ignoring the principles of natural judge and legality. It also considered the claim that violated the victims' right to full reparation, which has components such as fair compensation, rehabilitation, restitution, compensation, satisfaction and guarantees of non-repetition, elements that were guaranteed in Law 975 of 2005. In this way, the plaintiff argued that reparation to the victims should take place within the judicial process, since administrative headquarters do not include all the victims who suffered damages with the victimizing act, nor all the punishable conducts that would be presented in the judicial field.

In the same sense, the lawsuit implied that under the rules demanded the victims could not

be compensated under the same conditions as other victims of war crimes and crimes against humanity who requested reparation through the incident of integral reparation regulated by Law 975 of 2005 in its article 23, when they did so through the courts, and that additionally these victims had the possibility of challenging the sentence in order to question the reparation.

The libel indicated that the forms of reparation enshrined in Law 1448 of 2011 should be complementary and should not exclude judicial reparation, which, according to the plaintiff, constitutes one of the pillars in the Justice and Peace processes.

(ii) By means of Judgment C-180 of 2014, this Court considered that it was necessary to carry out a normative integration of the norm demanded with the expression "*which in no case will be appraised*" of paragraph 4, and the words "*and shall forward the file to the Special Administrative Unit for the Comprehensive Care and Reparation of Victims and/or to the Special Administrative Unit for the Management of Restitution of Stripped Lands for the inclusion of victims in the corresponding registers in order to have preferential access to the comprehensive reparation and land restitution programmes referred to in Law 1448 of 2011*" contained in paragraph 5 of article 23 of Law 1592 of 2012.

Thus, the Chamber found that the aforementioned normative unit was essential, since the defendant clause complemented the provisions of Article 23 of Law 1592 of 2012, on the processing of the incident of individualization of the affections, since it indicated the procedure consistent with the completion of the same, hence the initial part of the defendant paragraph indicates that the referral is made in accordance with Article 23 of Law 975 of 2005, modified by Article 23 of Law 1592 of 2012.

(iii) In the judgment in question, the Court concluded from the analysis of the rights of victims in democratic transition processes towards peace that, in the Colombian context, the right of victims to an effective judicial remedy is constitutionally linked to the possibility that, by means of a decision of the criminal judge of knowledge, the measures of integral reparation that he is demanding are provided for, and in that order, the expression "*which in no case shall be assessed*" in article 23, paragraph 4, of Law 1592 of 2012 is unconstitutional, because they restrict this constitutional power of the judge of knowledge, and paragraph 5 of article 23 and paragraph 2 of article 24 of Law 1592 of 2012, which provide "*and shall forward the file to the Special Administrative Unit for the Attention and Integral Reparation of Victims and/or to the Special Administrative Unit for the Management of Restitution of Stripped Lands for the inclusion of victims in the corresponding registers in order to have preferential access to the programs of integral reparation and restitution of lands dealt with in Law 1448 of 2011 to which there is room*".

This Corporation considered that the aforementioned provisions are unconstitutional, since they prevented the Court of Justice and Peace from adopting reparation measures relating to rehabilitation, restitution, compensation, satisfaction and guarantees of non-repetition in favor of the victims. The Court is unaware of the fact that, by virtue of Article 2 of the Penal Code, it is incumbent on the authorities to guarantee the effectiveness of the victims' rights, and in coherence with this, and by mandate of paragraphs 6 and 7 of Article 250 of



the Penal Code, it is incumbent on the criminal judge of knowledge to concretely adopt the measures of integral reparation within the respective process. In view of the foregoing, the Court considered that the justice and peace process should not be subtracted from the competence of the criminal judge to decide on the full reparation of the victims, since this implied a failure to observe the principle of the natural judge enshrined in article 29 of the CP.

Consequently, in accordance with the Court's decision, the reparation incident provided for in Act No. 975 of 2005 must be brought forward until its completion by the judge in the case, without prejudice to the powers of the Special Administrative Unit for the Comprehensive Care and Reparation of Victims and the Special Administrative Unit for the Management of Restitution of Stripped Lands, within the framework of the comprehensive reparation and land restitution programmes covered by Act No. 1448 of 2011.

The Court stated that the decision of *inexequibilidad* adopted refers to the hypothesis that the victim decides to request reparation within the criminal process, an event in which by virtue of the principle of natural judge it is up to the Court of Justice and Peace to order in each specific case the reparation measures in favor of the victims, since other forms of reparation that do not arise from a criminal process will remain in charge of the Special Administrative Units of Attention and Integral Reparation to the victims and of Management of Restitution of Despojadas Lands in accordance with the competences indicated in Law 1448 of 2011. The foregoing, inasmuch as the decision adopted does not modify the functions attributed by other legal provisions to the Special Administrative Unit for Comprehensive Care and Reparation of Victims and to the Special Administrative Unit for the Management of Restitution of Stripped Lands with regard to humanitarian aid, care, assistance and reparation for victims.

(iv) Consequently, the Court ruled declaring *"unconstitutional the expressions "which in no case shall be assessed" of paragraph 4 of Article 23 of Law 1592 of 2012, and the section "and shall forward the file to the Special Administrative Unit for Comprehensive Care and Reparation of Victims and/or to the Special Administrative Unit for Management of Restitution of Stripped Lands for the inclusion of victims in the corresponding registers in order to have preferential access to the programs of comprehensive reparation and restitution of lands covered by Law 1448 of 2011 to which there is place" of the fifth paragraph of Article 23, as well as the second paragraph of Article 24 of Law 1592 of 2012."*

(v) In accordance with the foregoing, the Court concludes that the phenomenon of constitutional *res judicata* is configured with respect to the expressions declared unconstitutional by the Court in Ruling C-180 of 2014 *"which in no case shall be assessed"* of paragraph 4 of Article 23 of Law 1592 of 2012, and the normative segment *"and shall send the file to the Special Administrative Unit for Integral Attention and Reparation to Victims and/or to the Special Administrative Unit for Management of Restitution of Stripped Lands for the inclusion of the victims in the corresponding registers in order to have preferential access to the programs of integral reparation and restitution of lands covered by Law 1448 of 2011 to which there is room"* contained in the fifth paragraph of

Article 23, as well as in the second paragraph of article 24 of Law 1592 of 2012, since such normative statements were definitively expelled from the legal system.

## **5. Legal problem and resolution scheme**

**5.1** The Court must determine in this opportunity whether Law 1592 of 2012 in its articles 23, 24, 27 partial, 33 and 40 "*By means of which modifications to Law 975 of 2005 are introduced*", in which the issue of the incident of identification of the affectations caused to the victims is regulated in an integral manner, is a violation of articles 29 and 229 of the Penal Code, as well as of norms of the constitutional block, by implying a violation of the right to an effective judicial remedy, This is because it replaces the incident of integral reparation by criminal judicial means, as enshrined in Law 975 of 2005, with an incident of identification of affectations that is homologated with integral reparation to victims by administrative means.

**5.2** In order to develop this complex legal problem, the Court must (i) refer to the characteristics of transitional justice and the limits to the legislator's freedom to configure transitional justice and peace regimes on the part of victims' rights to an effective judicial remedy, access to the administration of justice (art. 229 CP), and due process (art. 29 CP). CP- to obtain the guarantee of integral reparation; (iii) to analyze the substantial differentiation between the judicial and administrative means of integral reparation; and (iv) to analyze the constitutionality of the norms demanded, based on the study of the nature and scope of the reparation incident contemplated in Law 975 of 2005 and the jurisprudential developments on this incident of integral reparation as an effective judicial remedy; to establish the normative scope of the incident of identification of affectations foreseen in Law 1592 of 2012; and to determine the need to carry out normative integration with articles 25 and 41 of Law 1592 of 2012 due to related matter, in order to carry out an integral analysis of the incident of identification of affectations demanded in Law 1592 of 2012.

**6. Characteristics of transitional justice and limits to the legislator's freedom to configure transitional justice and peace regimes by victims' rights to an effective judicial remedy, to access to the administration of justice -art.229 CP-, and to due process -art.29 CP-, in order to achieve the guarantee of the fundamental right to integral reparation.**

### **6.1 Characteristics of transitional justice**

The establishment of special transitional justice regimes in Colombia is explained by the need to carry out complex structural processes of social and political transformation in order to solve armed conflicts that have victimized a large part of the Colombian population, based on the creation of institutional and judicial mechanisms and strategies of a special and exceptional nature aimed at achieving reconciliation and peace, without sacrificing the guarantee of the rights of the victims of the conflict to truth, justice, integral reparation, and guarantees of non-repetition, especially in the face of serious violations of human rights, international humanitarian law, crimes against humanity and war crimes. To

this end, the combination and complementarity of both judicial and administrative channels have been used.

Thus, the United Nations Security Council defines transitional justice as *"the full range of processes and mechanisms associated with a society's attempts to resolve problems arising from a past of large-scale abuses in order to hold those responsible accountable for their actions, serve justice and achieve reconciliation"*. In the same vein, constitutional jurisprudence has defined transitional justice as *"a legal institution through which various efforts are to be integrated, applied by societies to deal with the consequences of massive violations and widespread or systematic human rights abuses suffered in conflict, towards a constructive stage of peace, respect, reconciliation and consolidation of democracy, situations of exception to what would result from the application of current penal institutions"*.

The jurisprudence of this Court has accepted that transitional justice is intended to resolve the tensions between peace and the need to achieve a resolution of the armed conflict, and the fundamental rights of victims, for which *"...it is necessary to achieve a delicate balance between ending hostilities and preventing a return to violence (negative peace) and consolidating peace through structural reforms and inclusive policies (positive peace)"*.

Consequently, transitional justice has *special, transitory and exceptional* characteristics under the assumption that it constitutes necessary and adequate mechanisms, strategies, instruments or measures to achieve peace, reconciliation, social and political transformation in societies undergoing generalized and serious armed conflicts, with massive, systematic and continuous violations of human rights, international humanitarian law, crimes against humanity or war crimes.

Likewise, the jurisprudence of this Court has referred in detail to the long historical evolution of the exceptional measures and mechanisms that have been adopted to seek and achieve peace in Colombia. Of particular relevance for this constitutionality study are the rulings made by this Court in relation to Law 975 of 2005, through numerous judgments, including Judgments C-319 of 2006, C-370 of 2006, C-531 of 2006, C-575 of 2006 and C-936 of 2010. It is worth mentioning Law 1424 of 2010 by which transitional justice provisions are dictated that guarantee truth, justice and reparation to the victims of demobilized from organized groups outside the law, grant legal benefits and dictate other provisions. Of particular importance for the current constitutionality study is Law 1592 of 2012, now in demand, *"By means of which amendments are introduced to Law 975 of 2005 'whereby provisions are made for the reincorporation of members of organized armed groups outside the law, which contribute effectively to the achievement of national peace and other provisions are made for humanitarian agreements' and other provisions are made"*, which has been analyzed by this Court in recent pronouncements through Judgments C-532 of 2013, C-827 of 2013, C-752 of 2013, C-911 of 2013, C-015 of 2014 and C-180 of 2014, the latter in which were decided on sections of articles 23 and 24 of Law 1592 of 2012 with respect to which, as mentioned, the phenomenon of constitutional res judicata is configured.

In sum, there is evidence of a clear and consistent jurisprudential line on the part of this Corporation, in which the essential characteristics, aspects and purposes of transitional justice have been pointed out, which can be synthesized in the following rules:

- (i) Recognizes the search for peace, reconciliation, public trust, the strengthening of democracy within the context of the Social Rule of Law as essential purposes and objectives of constitutional order and international law that constitute the justificatory basis of transitional justice regimes in accordance with the 1991 Constitution and international law.
- (ii) It also admits the reincorporation into civilian life of armed actors who are members of illegal groups as a constitutional objective of transitional justice.
- (iii) Establishes the limits to transitional justice especially focused on guaranteeing victims' rights to truth, justice, reparation, and guarantees of non-repetition, based on the 1991 Constitution and international law.
- (iv) Analyzes the constitutionality of mechanisms, strategies or instruments of a special, flexible and transitory nature, particularly of a criminal nature, applied even in cases of serious violations of human rights, such as the principles of voluntariness, alternation, opportunity, selectivity, among others, as long as the victims' rights to truth, justice, reparation, and guarantees of non-repetition are not ignored, abolished or disproportionately affected.
- (v) Establishes the limits of the application of transitional provisions for serious violations of human rights, international humanitarian law, crimes against humanity and war crimes.
- (vi) Recognizes the need to apply the method of weighting between the values, principles and rights to peace, and the rights of victims in transitional justice processes.

For the purposes of this constitutionality study, it should be emphasized that the jurisprudence of this Court has systematically established the recognition and guarantee of victims' rights, specifying that these constitute clear limits to the implementation of transitional justice, and that as an essential part of the transitional process the re-establishment of victims' rights to truth, justice, reparation and guarantees of non-repetition must be achieved.

In summary, constitutional jurisprudence has recognized that the transitional justice regime constitutes an "*enormous political effort*" aimed at achieving peace through special criminal measures and guaranteeing victims' rights to truth, justice, reparation, and guarantees of non-repetition. In this way, one of the main objectives is the realization of the constitutional value of peace, through different formulas of special procedural criminal justice, through the implementation and application of different principles and mechanisms such as voluntariness, eligibility, alternativity, opportunity. These principles constitute criminal benefits that are conditioned on guaranteeing the victims' right to justice, as well as the rights to truth and reparation, among other requirements such as the provision of goods resulting from illegal activity for the purpose of reparation to the victims, on pain of applying the figure of exclusion, By means of which the postulate is expelled from the special penal regime of transitional justice enshrined both in Law 975 of 2005 and in Law 1592 of 2012, in which special emphasis is placed on the failure of the postulates to deliver illegally acquired goods and respond with all their patrimony, in order to make possible the

integral and effective reparation of the victims.

In addition, this Court has described the justice and peace process, which has an administrative and a judicial phase. The first concerns the drawing up of the list of the names of members of illegal armed groups who aspire to obtain the benefits of the Justice and Peace regime from the national Government. The second is the judicial process conducted by the National Unit of the Attorney General's Office for Justice and Peace and the Justice and Peace Courts, which are responsible, once the corresponding list of candidates has been received, for carrying out the investigation, trial, imposition of the sanction and application of judicial benefits.

The Justice and Peace process includes (i) the preliminary investigation; (ii) the *declaration of a free version and confession* of the postulate; (iii) the hearing for the *formulation of the accusation*; (iv) the hearing for the *formulation of the accusation*, "and within 60 days thereafter, the Attorney General's Office, with the support of the judicial police, advances the work of investigation and verification of the facts admitted by the accused, and all those of which it has knowledge within the scope of its competence (art. 18); (v) the *formulation and acceptance of charges*; (vi) the *hearing to verify the acceptance of charges*; and (vii) Finally, once the incident of identification of affectations is concluded, a sentence is issued.

On this issue, the Court has emphasized that the justice and peace process must be subject to and conditioned on the recognition and full guarantee of the substantive and procedural rights proper to the rule of law, the minimum guarantees recognized by the Constitution and international human rights treaties, and the full guarantee of the victims' rights to truth, justice, integral reparation, and guarantees of non-repetition.

As a corollary, it is clear to this Tribunal that the constitutional limit imposed on the legislator's freedom of configuration to regulate transitional justice laws is especially the guarantee of victims' fundamental rights to truth, justice, integral reparation, and guarantees of non-repetition. Especially in the case of the constitutional analysis of the accused norms that we are dealing with today, the right to an *effective judicial remedy*, to access to the administration of justice, and to due process, in order to achieve the effective protection of the victims' integral reparation, are of central importance. These guarantees are part of a *trilogy of rights* that is analytically and normatively inessential, to which the Court will refer below.

## **6.2 Limits to the legislator's freedom to configure transitional justice on the part of victims' rights, especially justice in its aspect of guaranteeing an effective judicial remedy, access to the administration of justice -art.229 CP-, and due process -art.29 CP-, for obtaining integral reparation.**

**6.2.1** The jurisprudence of this Court has placed special emphasis on the fact that the most important limit to transitional justice is the recognition and guarantee of victims' rights to truth, justice, integral reparation, and guarantees of non-repetition. In this regard, this Corporation has held:

*"Certainly, the concept of transitional justice is so broad that very dissimilar experiences and processes can be framed under that generic name, as much as the countries and historical circumstances in which they have taken place. However, independently of their particularities, all of them agree in the search for the aforementioned **purpose of making effective, at the highest possible level, the rights to truth, justice and reparation for victims** in the face of a past of serious and systematic violations of human rights, having as a limit the measure of what is conducive to the achievement and maintenance of social peace"* (The Chamber emphasizes).

It has also stated that *"transitional justice must be constitutional because, as this corporation has pointed out, **the legislator's freedom of configuration is not absolute in this field: "and it has clear constitutional limits on the rights of victims of crimes and the duty of the State to investigate, judge and punish those responsible for serious violations of human rights and serious breaches of international humanitarian law.**"* (Emphasis added)

Thus, in the face of transitional justice measures for countries with internal armed conflicts with serious violations of human rights and/or international humanitarian law, the United Nations, through international documents or resolutions, has placed special emphasis on the respect and guarantee of victims' rights to truth, justice and reparation.

In this vein, the Court has emphasized that transitional justice cannot focus exclusively on criminal measures, so that the criminal process is only one of the mechanisms of transitional justice that must be applied in conjunction with measures that guarantee the rights of victims.

Thus, although it is allowed from the constitutional point of view that transitional justice implements through various measures, mechanisms, instruments or strategies, more benign punitive treatments, these cannot end up ignoring or seriously or disproportionately affecting the re-establishment of the victims' rights to truth, justice, integral reparation, and guarantees of non-repetition.

In addition, this Court has established that the restoration of victims' rights must be carried out not only through *judicial channels*, but also through *administrative channels*; and not only from a *retributive* perspective, but also from a *restorative or reparative* approach; as well as including measures not only of an *individual* but also of a *collective* nature. All this with the aim of seeking to transform the structural causes that gave rise to the conflict and the serious, massive and systematic violation of Human Rights and International Humanitarian Law.

**6.2.2** A nivel *internacional* la protección de los derechos de las víctimas se ha reconocido en múltiples convenciones, tratados, declaraciones e instrumentos: (i) la Declaración Universal de Derechos Humanos –art.8-, (ii) la Declaración Americana de Derechos del Hombre –art.23-, (iii) la Convención Americana sobre Derechos Humanos –arts. 8 y 25-, (iv) el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, (v) la Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso del Poder – arts.8 y 11-, (vi) el Informe Final sobre la Impunidad de los autores de violaciones de los



respecto de los derechos de las víctimas. A partir de aquí se ha construido una jurisprudencia amplia, sólida, pacífica y consolidada respecto del alcance normativo de los derechos de las víctimas en múltiples pronunciamientos de esta Corporación especialmente frente a la Ley 975 de 2005, la Ley 1592 de 2012 y el Acto Legislativo 01 de 2013 a los cuales ya se ha hecho referencia anteriormente.

**6.2.3** A continuación la Sala reiterará, en primer lugar, las reglas jurisprudenciales fijadas a nivel internacional y nacional sobre *el derecho a la reparación integral*, para posteriormente referirse específicamente al derecho a la justicia en sus aspectos de un recurso judicial efectivo, acceso a la administración de justicia y debido proceso, para lograr una efectiva reparación integral.

El derecho a la reparación integral abarca medidas individuales y colectivas. Las primeras incluyen derechos de restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición. Las segundas comprenden “...medidas de satisfacción de alcance general como la adopción de medidas encaminadas a restaurar, indemnizar o readaptar los derechos de las colectividades o comunidades directamente afectadas por las violaciones ocurridas”

El derecho fundamental a la reparación integral del daño causado se deriva “i) del concepto mismo de dignidad humana que busca restablecer a las víctimas las condiciones anteriores al hecho ilícito (artículo 1° superior), ii) del deber de las autoridades públicas de proteger la vida, honra y bienes de los residentes y de garantizar la plena efectividad de sus derechos (artículo 2° de la Carta Política), iii) del principio de participación e intervención en las decisiones que los afectan (artículo 2° de la Constitución), iv) de la consagración expresa del deber estatal de protección, asistencia, reparación integral y restablecimiento de los derechos de las víctimas (artículo 250, numerales 6° y 7°, *idem*) y, v) del derecho de acceso a los tribunales para hacer valer los derechos, mediante los recursos ágiles y efectivos (artículos 229 de la Constitución, 18 de la Declaración Americana de Derechos del Hombre, 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos” (Negrillas de la Corte)

En cuanto a los aspectos y componentes a garantizar del derecho a la reparación integral de las víctimas, la CIDH ha establecido las siguientes reglas que revisten especial importancia para el estudio que se adelanta:

*“iii. Acerca del derecho a la reparación, la Corte ha determinado que (i) las reparaciones tienen que ser integrales y plenas, de tal manera que en lo posible se garantice restitutio in integrum, esto es, la restitución de las víctimas al estado anterior al hecho vulneratorio, y que (ii) de no ser posible la restitución integral y plena, se deben adoptar medidas tales como indemnizaciones compensatorias. Así mismo, (iii) la CIDH ha determinado que la reparación debe ser justa y proporcional al daño sufrido, (iv) que debe reparar tanto los daños materiales como inmateriales, (v) que la reparación del daño material incluye tanto el daño emergente como el lucro cesante, así como medidas de rehabilitación, y (vi) que la reparación debe tener un carácter tanto individual como colectivo, este último referido a*



*medidas reparatorias de carácter simbólico.*

*En relación con el derecho a la reparación, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha reconocido la obligación de reparar e indemnizar a las víctimas de violaciones de los derechos reconocidos en la Convención Americana de Derechos Humanos, de conformidad con el artículo 63.1 de la Convención. ” (Negrillas de la Corte)*

En el mismo sentido, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que la reparación debe ser **“adecuada, proporcional, integral y eficaz respecto del daño sufrido; (ii) la reparación se concreta a través de la restitución íntegra o plena, pero también a través de la indemnización, de la rehabilitación, de la satisfacción de alcance colectivo, y de la garantía de no repetición; (iii) la reparación a las víctimas por el daño ocasionado se refiere tanto a los daños materiales como a los inmateriales, (iv) la reparación se concreta a través de medidas tanto individuales como colectivas, y que (v) estas medidas se encuentran encaminadas a restablecer a la víctima en su dignidad por el grave daño ocasionado.”**(Énfasis de este Tribunal)

Por su parte, los Principios de Joinet señalan que el derecho a la reparación de las víctimas se compone de los siguientes planos y medidas:

**“(i) En el plano individual, “a) Medidas de restitución (tendientes a que la víctima pueda volver a la situación anterior a la violación); b) Medidas de indemnización (perjuicio síquico y moral, así como pérdida de una oportunidad, daños materiales, atentados a la reputación y gastos de asistencia jurídica); y c) Medidas de readaptación (atención médica que comprenda la atención psicológica y psiquiátrica)”**.

*(ii) En el plano colectivo, reconocen la importancia de las medidas de carácter simbólico, a título de reparación moral, tales como el reconocimiento público por parte del Estado de su responsabilidad, las declaraciones oficiales restableciendo a las víctimas su dignidad, las ceremonias conmemorativas, las denominaciones de vías públicas, los monumentos que permiten asumir mejor el deber de la memoria”. (Resalta la Corte)*

Adicionalmente, en los **“Principios y Directrices Básicos sobre el Derecho de las Víctimas de Violaciones Manifiestas de las Normas Internacionales de Derechos Humanos y de Violaciones Graves del Derecho Internacional Humanitario a Interponer Recursos y Obtener Reparaciones”** indican el derecho de las víctimas a la **“reparación adecuada, efectiva y rápida tiene por finalidad promover la justicia, remediando las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o las violaciones graves del derecho internacional humanitario”**”. (Énfasis de la Sala)

Por su parte, la jurisprudencia de este Tribunal ha sintetizado las reglas que rigen el derecho a la reparación integral de las víctimas, las cuales por su importancia para el presente estudio se citan en los apartes más pertinentes:

**“iii. Reglas en cuanto al derecho a la reparación:**

**”(…)**

(iii) **El derecho a la reparación de las víctimas es integral**, en la medida en que se deben adoptar distintas medidas determinadas no solo por la justicia distributiva sino también por la justicia restaurativa, en cuanto se trata de la dignificación y restauración plena del goce efectivo de los derechos fundamentales de las víctimas;

(iv) Las obligaciones de reparación incluyen, en principio y de manera preferente, la restitución plena (*restitutio in integrum*), que hace referencia al restablecimiento de la víctima a la situación anterior al hecho de la violación, entendida ésta como una situación de garantía de sus derechos fundamentales, y dentro de estas medidas se incluye la restitución de las tierras usurpadas o despojadas a las víctimas.

(v) De no ser posible tal restablecimiento pleno es procedente la compensación a través de medidas como la indemnización pecuniaria por el daño causado;

(vi) **La reparación integral incluye además de la restitución y de la compensación, una serie de medidas tales como la rehabilitación, la satisfacción y garantías de no repetición.** Así, el derecho a la reparación integral supone el derecho a la restitución de los derechos y bienes jurídicos y materiales de los cuales ha sido despojada la víctima; la indemnización de los perjuicios; la rehabilitación por el daño causado; medidas simbólicas destinadas a la reivindicación de la memoria y de la dignidad de las víctimas; así como medidas de no repetición para garantizar que las organizaciones que perpetraron los crímenes investigados sean desmontadas y las estructuras que permitieron su comisión removidas, a fin de evitar que las vulneraciones continuas, masivas y sistemáticas de derechos se repitan;

(vii) La reparación integral a las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos tiene tanto una dimensión individual como colectiva;

(viii) En su dimensión individual la reparación incluye medidas tales como la restitución, la indemnización y la readaptación o rehabilitación;

(ix) En su dimensión colectiva la reparación se obtiene también a través de medidas de satisfacción y carácter simbólico o de medidas que se proyecten a la comunidad;

(...)

(xi) **El derecho a la reparación desborda el campo de la reparación económica, e incluye además de las medidas ya mencionadas, el derecho a la verdad y a que se haga justicia.** En este sentido, el derecho a la reparación incluye tanto medidas destinadas a la satisfacción de la verdad y de la memoria histórica, como **medidas destinadas a que se haga justicia, se investigue y sancione a los responsables.** Por tanto, la Corte ha evidenciado el derecho a la reparación como un **derecho complejo, en cuanto se encuentra en una relación de conexidad e interdependencia con los derechos a la verdad y a la justicia, de manera que no es posible garantizar la reparación sin verdad y sin justicia; ...**”.

De esta recopilación, es necesario resaltar que el derecho a la reparación integral de las víctimas incluye también medidas de restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y las garantías de no repetición.

Adicionalmente, la jurisprudencia de esta Corporación ha recabado en que las medidas de reparación se rigen por los siguientes principios:

(i) El *principio de integralidad*, el cual “supone que **las víctimas sean sujetos de**

*reparaciones de diferente naturaleza, que respondan a los distintos tipos de afectación que hayan sufrido, lo cual implica que estas diferentes reparaciones no son excluyentes ni exclusivas, pues cada una de ellas obedece a objetivos de reparación distintos e insustituibles”.*

(ii) El *principio de proporcionalidad*, el cual hace referencia a la relación directamente proporcional respecto del daño causado a las víctimas con el fin de reestablecerlas de ser posible totalmente en sus derechos fundamentales, así como a la jerarquización y priorización de algunas medidas según el caso concreto.

**6.2.4** En cuanto al *derecho a la justicia*, en sus aspectos del derecho a un recurso judicial efectivo, de acceso a la administración de justicia y de debido proceso, en conexidad con el derecho a la reparación integral, la jurisprudencia de esta Corte ha puesto de relieve que este derecho implica que **“todas las víctimas puedan hacer valer sus derechos con el beneficio de un recurso justo y eficaz, teniendo como principal objetivo que a su agresor se le juzgue obteniendo así su reparación”**. (Negrillas de la Sala)

En el derecho internacional los *Principios de Joinet* han resaltado que el derecho a un recurso justo y eficaz **“Implica que toda víctima tenga la posibilidad de hacer valer sus derechos beneficiándose de un recurso justo y eficaz, principalmente para conseguir que su opresor sea juzgado, obteniendo su reparación”**. (Resalta la Corte) Igualmente, en la Resolución 60/147 la Asamblea General de la Naciones Unidas, se señala que la víctima tendrá acceso a un *recurso judicial efectivo*, el cual deberá ser asegurado por los Estados.

El *Comité de Derechos Humanos* en su *Observación General No. 31*, afirmó que conforme al párrafo 3 artículo 2º del *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*, **“requiere que los Estados Partes deben otorgar una reparación a las personas cuyos derechos del Pacto han sido violados. Además estableció que si no se otorga una reparación a los individuos cuyos derechos contenidos en el Pacto han sido violados, la obligación de proporcionar un recurso efectivo, no se cumple. Finalmente estableció que cuando procede, la reparación puede implicar la restitución, la rehabilitación y medidas de satisfacción, como apologías públicas, memoriales públicos, garantías de no repetición y cambios en las leyes y las prácticas pertinentes, así como el sometimiento a la justicia de los autores de violaciones de derechos humanos”**”. (Negrillas fuera de texto)

El *Comité contra la Tortura, de la Convención contra la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes*, ha establecido que el término *“reparación”* empleado en el artículo 14 de este instrumento, abarca los conceptos de *“recursos efectivos”* y *“resarcimiento”*. En este mismo pronunciamiento se sostuvo que la obligación de reparar por parte de los Estados incluye medidas tanto sustantivas, como de *procedimiento*, tales como el contar con un *recurso efectivo* y un *debido proceso* para acceder a la reparación integral.

En este orden de ideas, es de poner de relieve que el derecho a la justicia implica unas claras obligaciones para el Estado, en el sentido de (i) investigar y sancionar a los responsables de los delitos, (ii) asegurar a las víctimas el acceso a la justicia y a un recurso

judicial efectivo, pronto, oportuno y eficaz; (iii) el deber de respetar el debido proceso; y (iv) el deber de constituirse en parte civil y ser reparadas por la vía judicial penal y/o contencioso administrativa.

La jurisprudencia de esta Corte ha sintetizado las reglas respecto del derecho a la justicia de las víctimas, que para efectos del presente análisis interesa citar por lo menos las siguientes:

*“(iii) La obligación de establecer mecanismos de acceso ágil, oportuno, pronto y eficaz a la justicia para la protección judicial efectiva de los derechos de las víctimas de delitos. En este sentido, se fija la obligación del Estado de diseñar y **garantizar recursos judiciales efectivos para que las personas afectadas puedan ser oídas, y de impulsar las investigaciones y hacer valer los intereses de las víctimas en el juicio.***

...

*(v) **El respeto del debido proceso** y de que las reglas de procedimiento se establezcan con respeto del mismo.*

*(xi) **La legitimidad de la víctima y de la sociedad, en casos de graves violaciones de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario para hacerse parte civil dentro de los procesos penales con el fin de obtener la verdad y la reparación del daño.***

*(xii) **La importancia de la participación de las víctimas dentro del proceso penal, de conformidad con los artículos 29, 229 de la Constitución y 8 y 25 de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos.***

*(xiii) **La garantía indispensable del derecho a la justicia para que se garanticen así mismo los derechos a la verdad y a la reparación de las víctimas”.** (Énfasis de este Tribunal)*

**6.2.5** Por todo lo anterior, insiste la Sala en que la libertad de configuración del legislador en materia de justicia transicional no es en ningún caso absoluta, sino que tiene unos claros y expresos límites o estándares mínimos de protección que no pueden ser desconocidos, como son los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia, a la reparación integral, y a las garantías de no repetición. Especialmente en el marco de la conexidad de los derechos a la justicia y a la reparación integral, la Corte debe insistir en que estos límites al legislador se ven concretados en el respeto por los derechos a un recurso judicial efectivo, el acceso a la administración de justicia y el debido proceso, para alcanzar una verdadera reparación judicial dentro del proceso penal.

Precisamente, con fundamento en estos derechos, este Tribunal decidió declarar en la Sentencia C-180 de 2014 inexecutable apartes de los artículos 23 y 24 de la Ley 1592 de 2012, puesto que *“el art. 250 Superior número 6 indica que radica en el juez de conocimiento la obligación de adoptar medidas de reparación dentro del proceso penal, con lo cual, **al transferir la definición sobre el contenido del derecho a la reparación a las mencionadas autoridades administrativas se estaría trasladando la competencia que fue asignada al juez penal de conocimiento por el artículo 250 numeral 6 de la Constitución a una autoridad administrativa distinta, con flagrante desconocimiento del principio del juez natural”.** (Negritas fuera de texto)*

En ese pronunciamiento, esta Corporación evidenció que los arts. 23 y 24 de la Ley 1592 de 2012, al cambiar el incidente de reparación integral por uno de identificación de afectaciones causadas, tiene solo el efecto de indicar a las víctimas sus afectaciones, y si no son aceptadas por el procesado, la víctima debe demostrarlo, para luego dictar un fallo de identificación de afectaciones de las víctimas, pero sin poder tasar tales estas afectaciones, con el fin de enviarlo posteriormente a la Unidad Administrativa Especial la cual tendría la obligación de aplicar las medidas de justicia transicional del Estado. La Corte concluyó que con estas normativas se desconocería el derecho de las víctimas a un *recurso judicial efectivo*, lo que resultaría inconstitucional si de la providencia que pone fin al incidente de identificación de afectaciones causadas no se desprende ninguna obligación o *deber de reparar* para el procesado ni para el Estado, por ser la Unidad Administrativa Especial de Atención y Reparación Integral a las Víctimas la que concretaría las medidas de indemnización, rehabilitación, restitución, indemnización, satisfacción y garantías de no repetición. En esa oportunidad, la Sala Plena estimó que con ello se terminaría trasladando la responsabilidad judicial de reparación dentro del proceso penal al ámbito de reparación administrativa, medida que resultaba inconstitucional por violación del derecho a la reparación integral, el acceso a la justicia y al juez natural.

En punto a este tema, insistió la Corte en la Sentencia C-180 de 2014 que el principio 12 de “*los Principios y Directrices Básicos sobre el Derecho de las Víctimas de violaciones manifiestas de las Normas Internacionales de Derechos Humanos y de violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones*”, se estableció que uno de los lineamientos del derecho internacional con relación a la justicia transicional es el “***derecho de las víctimas a obtener de los jueces y tribunales de tutela judicial de sus derechos mediante un recurso judicial efectivo***”. (Negrillas de la Corte) Por tanto, para esta Corporación, en los artículos 23 y 24 se constataba la ausencia de pronunciamiento claro y concreto en relación con las medidas de reparación integral por parte del juez penal, cuando la víctima interviene en el proceso en procura de hacer efectivo sus derechos, con lo cual evidentemente se “***vulnera la tutela judicial efectiva porque al no definirse el reconocimiento de la indemnización y otras formas de reparación seguirá después de fallada la sentencia condenatoria sobre el desmovilizado, luego de fallarse el incidente de afectación causada***”. (Énfasis de la Sala) Recordó también este Tribunal en dicho pronunciamiento que el proceso penal no es el único escenario para la protección de las víctimas en el conflicto colombiano, sino que es uno de los escenarios judiciales y extrajudiciales en los que la víctima tiene la posibilidad de reclamar la reparación por los perjuicios que le han sido ocasionados.

Para finalizar y en consonancia con lo hasta aquí expuesto, la Corte considera necesario y de suma importancia indicar que la jurisprudencia de esta Corporación ha distinguido claramente las distintas *vías de reparación integral* a las víctimas, que pueden ser (i) judiciales – penal, como en el caso que hoy nos ocupa relativo al incidente de reparación contenido en la Ley 975 de 2005, el cual fue sustituido por el incidente de identificación de afectaciones por la Ley 1592 de 2012; o contencioso administrativa, con base en el artículo 90 CP y el Código Contencioso Administrativo-; y (ii) la vía administrativa, a la cual recurren los Estados a partir de esquemas de reparación masiva por vía de la administración pública, con el fin de lograr un mayor alcance en la garantía de la reparación integral en

condiciones de equidad y de igualdad sin discriminar o distinguir a las víctimas a reparar. La Sala se referirá a continuación brevemente a la diferenciación entre estos dos tipos de vías.

## **7. El derecho de las víctimas a la reparación integral y la diferenciación entre la vía judicial y administrativa**

El ordenamiento jurídico constitucional y legal colombiano prevé diferentes vías para la reparación integral de las víctimas individuales o colectivas de delitos de graves violaciones a los DDHH y el DIH, tales como la vía judicial, que puede ser penal o contencioso administrativa, y la vía administrativa, las cuales presentan diferencias importantes. Sobre estas disimilitudes de la vía judicial y la vía administrativa de reparación se ha referido la jurisprudencia de esta Corte señalando:

*“(i) la reparación en sede judicial hace énfasis en el otorgamiento de justicia a personas individualmente consideradas, examinando caso por caso las violaciones. En esta vía se encuentra articulada la **investigación y sanción de los responsables, la verdad en cuanto al esclarecimiento del delito, y las medidas reparatorias de restitución, compensación y rehabilitación de la víctima. Propia de este tipo de reparación judicial, es la búsqueda de la reparación plena del daño antijurídico causado a la víctima.***

*(ii) Mientras que por otra parte, la **reparación por la vía administrativa se caracteriza en forma comparativa (\*) por tratarse de reparaciones de carácter masivo, (\*) por buscar una reparación, que si bien es integral, en cuanto comprende diferentes componentes o medidas de reparación, se guía fundamentalmente por el principio de equidad, en razón a que por esta vía no resulta probable una reparación plena del daño, ya que es difícil determinar con exactitud la dimensión, proporción o cuantía del daño sufrido, y (\*) por ser una vía expedita que facilita el acceso de las víctimas a la reparación, por cuanto los procesos son rápidos y económicos y más flexibles en materia probatoria. Ambas vías deben estar articuladas institucionalmente, deben guiarse por el principio de complementariedad entre ellas, y deben garantizar en su conjunto una reparación integral, adecuada y proporcional a las víctimas.**” (Resalta la Sala)*

Así las cosas y desglosando la jurisprudencia de esta Corte, se tiene que existen importantes y decisivas diferencias entre la vía de reparación judicial y la administrativa:

(i) Las reparaciones por vía judicial pueden ser por vía de la jurisdicción penal o contencioso administrativa.

(ii) La **reparación dentro del proceso penal** se caracteriza porque (a) se desprende del incidente de reparación integral, que busca la investigación y sanción de los responsables del delito, a partir del establecimiento de la responsabilidad penal individual en cada caso en concreto; (b) tiene efecto solo para las víctimas que acuden al proceso penal; (c) debe demostrarse dentro del proceso la dimensión, cuantía y tipo del daño causado; (d) debe poderse demostrar, identificar, tasar o cuantificar el daño para poder determinar de manera proporcional e integral el monto a indemnizar a las víctimas, así como las diferentes medidas de reparación integral, tales como la restitución, la indemnización, la

rehabilitación, la reparación simbólica, las garantías de no repetición; (e) la reparación que se concede en vía judicial penal está basada en el criterio de *restitutio in integrum*, mediante el cual se pretende compensar a las víctimas en proporción al daño que han padecido; (f) los responsables patrimoniales primordiales de la reparación son los victimarios, y solo subsidiariamente, en caso de que el victimario no responda, o no alcance a responder totalmente, responde subsidiariamente el Estado; (g) la reparación por vía judicial que nos ocupa, en el marco de la justicia transicional, se puede dar en nuestro sistema jurídico, en el proceso penal de justicia y paz, a través de un incidente de reparación integral previsto dentro del proceso penal especial de justicia transicional, de conformidad con el artículo 23 de la Ley 975 de 2005.

(iii) La **reparación judicial por la jurisdicción contencioso administrativa** se caracteriza porque (a) debe adelantarse dentro de un proceso de carácter contencioso administrativo; (b) se debe establecer la responsabilidad del Estado por acción u omisión frente al daño causado a la víctima, de conformidad con el artículo 90 CP; (c) tiene efecto solo para las víctimas que acuden a la jurisdicción contenciosa; (d) el juez identifica tanto los daños materiales como morales causados a la víctima por la acción u omisión del Estado y fija el monto indemnizatorio; (e) el responsable único de la reparación es el Estado; (f) la reparación a través de la vía contencioso administrativa por responsabilidad por acción u omisión del Estado se da en nuestro sistema jurídico interno de conformidad con el artículo 90 Superior, y el Código Contencioso Administrativo.

(iv) En forma comparativa, los **procesos de reparaciones por vía administrativa** se caracterizan por:

(a) Tener el propósito de atender situaciones de violaciones graves, masivas y sistemáticas a los Derechos Humanos de manera igualitaria y equitativa.

(b) La responsabilidad frente a la reparación administrativa se fundamenta, de conformidad con la jurisprudencia constitucional, en el artículo 2 de la CP, el cual consagra que el Estado se encuentra en calidad de garante de los derechos fundamentales; y en la imposibilidad o falta de previsión del ilícito por parte del Estado, lo que causa el daño a las víctimas de graves violaciones a los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario. Lo anterior, cobra relevancia especial cuando se trata de vulneraciones sistemáticas, continuas y masivas de los Derechos Humanos, hecho que acarrea la responsabilidad del Estado de adelantar programas masivos de reparación por vía administrativa. En este sentido, para la Corte “*es clara la diferencia entre el principio de solidaridad, como fundamento para la ayuda humanitaria y para la atención o servicios sociales por parte del Estado, y el principio de responsabilidad del Estado, como garante de los derechos fundamentales en materia de responsabilidad frente a la reparación vía administrativa*”. (Énfasis de la Sala)

Por tanto, para esta Corporación es diáfana la diferencia jurídico-conceptual entre la responsabilidad del Estado frente a la reparación integral por vía administrativa que se fundamenta en el art. 2º Superior, y la reparación por vía judicial, bien sea por la vía penal, en donde se debe establecer la responsabilidad individual del victimario, o por la vía contenciosa administrativa, en la cual se busca determinar la responsabilidad del Estado

para la reparación derivada del art. 90 constitucional.

(c) Las reparaciones administrativas son integrales, en cuanto están compuestas por diferentes mecanismos de reparación como la restitución, la compensación, la indemnización, la rehabilitación, las medidas de no repetición.

(d) No obstante lo anterior, las reparaciones administrativas no pretenden la restitución plena o *in integrum* de los daños causados a las víctimas, sino que están guiadas por el *criterio o principio de equidad*. Lo anterior, en razón a que por la masividad es prácticamente imposible determinar con exactitud la dimensión, proporción o cuantía del daño sufrido. Por consiguiente, mediante esta vía se fijan montos máximos de indemnización y se prevén programas estatales de diferente índole, que buscan incluir masivamente a las víctimas para su reparación, teniendo en cuenta la limitación de recursos y el gran número de víctimas, buscando con ello garantizar la igualdad de todas ellas.

(e) Por la vía administrativa existe una flexibilización de la prueba, de manera que solo se exige una prueba sumaria, tanto de la condición de víctima, como del daño sufrido, y llega a invertirse el principio de carga de la prueba de la víctima al victimario, pudiendo consagrarse igualmente presunciones legales o de derecho.

(f) A diferencia de los jueces y magistrados que llevan adelante procesos penales o contenciosos administrativos, las reparaciones administrativas se encuentran a cargo de autoridades de carácter administrativo. En Colombia actualmente están a cargo la Unidad Administrativa para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y un Sistema de Atención y Reparación a las Víctimas de conformidad con la Ley 1448 de 2011.

(g) Debe tratarse de una vía administrativa fácil, rápida y efectiva para las víctimas, en comparación con las vías judiciales.

(h) Es de mencionar que la Ley 1448 de 2011 trae importantes regulaciones en el Título II de esa normativa, referido a los derechos de las víctimas dentro de los procesos judiciales, y en el Título IV, capítulo III, sobre la restitución de tierras a través de procesos judiciales.

(i) Finalmente, es necesario mencionar que la vía administrativa para la reparación integral a las víctimas, se encuentra actualmente regulada por la Ley 1448 de 2011, que en el Título IV, capítulo VII, artículos 132 a 134, consagra las disposiciones sobre indemnización por vía administrativa; en el capítulo VIII, artículos 135 a 138, consagra medidas de rehabilitación; en el capítulo IX, establece las medidas de satisfacción; en el Capítulo X, artículos 149 y 150, consagra las garantías de no repetición; y en el capítulo XI, artículos 151 y 152 establece la reparación colectiva.

7.1 Adicionalmente, para la Corte es importante poner de relieve que ambas vías tanto la judicial como la administrativa deben estar articuladas institucionalmente, deben complementarse, no existir exclusión entre las mismas, y deben garantizar en su conjunto una reparación integral, adecuada y proporcional a las víctimas.



En este sentido, esta Corporación considera necesario y de suma importancia mencionar los principios de complementariedad, prohibición de doble reparación y compensación, de no exclusión, de coherencia externa e interna, de colaboración armónica, consagrados en la Ley 1448 de 2011 para efectos de la garantía de la reparación integral a las víctimas.

El principio de *complementariedad* contenido en el artículo 21 de la Ley 1448 de 2011 consagra que *“Todas las medidas de atención, asistencia y reparación deben establecerse de forma armónica y propender por la protección de los derechos de las víctimas.*

***Tanto las reparaciones individuales, ya sean administrativas o judiciales, como las reparaciones colectivas o a los colectivos, deben ser complementarias para alcanzar la integralidad.”*** (Resalta la Sala)

De otra parte el principio de *prohibición de doble reparación y de compensación*, contenido en el artículo 20 de la Ley 1448 de 2011 establece que *“[L]a indemnización recibida por vía administrativa se descontará a la reparación que se defina por vía judicial. Nadie podrá recibir doble reparación por el mismo concepto”*. (Énfasis de este Tribunal)

El principio de *coherencia externa*, establecido en el artículo 11 de la Ley 1448 de 2011 establece que *“Lo dispuesto en esta ley procura complementar y armonizar los distintos esfuerzos del Estado para garantizar los derechos a la verdad, justicia y reparación de las víctimas, y allanar el camino hacia la paz y la reconciliación nacional.”* (Negritas de la Corte)

El principio de *coherencia interna*, establecido en el artículo 12 establece que *“[I]o dispuesto en esta ley, procura complementar y armonizar las medidas de restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición, con miras a allanar el camino hacia la paz y la reconciliación nacional.”* (Énfasis de la Corporación)

La Sala considera que a partir de las diferencias existentes entre la vía judicial y administrativa de reparación, y de los principios mencionados, se demuestra que no es ni constitucional, ni legalmente admisible la exclusión de las vías judiciales de reparación integral a las víctimas, por las vías administrativas, o viceversa. Lo anterior, puesto que si bien estas dos vías deben diferenciarse y no pueden confundirse, excluirse, suprimirse o abolirse, deben articularse y complementarse mutuamente. Una regulación contraria a esta interpretación por parte del legislador estaría vulnerando los derechos de las víctimas a la reparación integral, ya que éstas tienen el pleno derecho de recurrir tanto a la vía judicial, bien por el proceso penal, o bien por la vía contenciosa administrativa, como a la vía administrativa, con el fin de alcanzar la reparación integral. Así, si las víctimas recurren a la vía administrativa, ello no puede implicar que por el hecho de hacerlo no puedan incoar la vía judicial –penal o contenciosa administrativa-; o que si recurren a la vía judicial penal y a su incidente de reparación - como en las normas demandadas de la Ley 1592 de 2012 que hoy nos ocupan-, esta vía de reparación se haga equivalente, sea reemplazada o sustituida por la vía administrativa en cabeza de la Unidad Administrativa Especial de Atención y Reparación Integral de las Víctimas, reduciendo con ello la vía judicial penal en el incidente de reparación integral a la simple identificación de afectaciones de las víctimas.

#### IV. ANÁLISIS CONSTITUCIONAL DE LAS NORMAS DEMANDADAS

1. Los demandantes acudieron a la acción pública de inconstitucionalidad al considerar que los artículos 23, 24, 27 (parcial), 33 y 40 de la Ley 1592 de 2012 vulneran la Constitución Política en sus artículos 29 y 229, igualmente los artículos 2, 8 y 25 de la Convención Americana de los Derechos Humanos y el art. 2.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos del bloque de constitucionalidad. Consideran que el cambio del *Incidente de reparación* que se consagró en la Ley 975 de 2005 por el *incidente de identificación de las afectaciones causadas a las víctimas*, deja a la víctima sin la posibilidad de acudir a la vía judicial. En otras palabras, argumentan que el juez penal no puede tasar el daño ocasionado y debe remitir a las víctimas a la vía administrativa, con lo cual no se garantiza la restauración integral de las víctimas ya que la Ley 1448 de 2011 tiene topes para el programa de reparaciones administrativas. Sostienen que las víctimas tienen derecho a recibir una reparación por la vía judicial penal que sea proporcional al daño causado y deben contar con la posibilidad de acudir a la administración de justicia para que se juzgue y castigue a sus victimarios y tengan la verdad y la reparación de los daños sufridos, además del derecho de acudir a la vía administrativa para obtener reparaciones, puesto que esta vía es complementaria de la reparación judicial. Señalan que si la Corte comparte su criterio en relación con los artículos demandados se crearía un vacío jurídico, razón por la cual solicitan que se declare la reviviscencia de las disposiciones derogadas y por lo tanto piden que se reincorpore el art. 23 de la Ley 975 de 2005.

2. Los Ministerios de Agricultura y Desarrollo Rural y de Hacienda y Ministerio Público solicitan a la Corte se inhiba de pronunciarse en relación con las normas demandadas al considerar que el libelo carece de certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia. El Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural solicita subsidiariamente que si la Sala no se inhibe se declare la exequibilidad de las normas acusadas.

Los Ministerios de Defensa Nacional y de Justicia y del Derecho solicitan declarar la constitucionalidad de las normas demandadas, ya que en su criterio, con esta ley se pretende garantizar el derecho a la verdad, a la justicia y a la reparación de las víctimas, al igual que su derecho al debido proceso, e indican que se busca agilizar el proceso sin dejar de lado la reparación integral.

Por otro lado, las universidades Libre y de Ibagué solicitan que se declare la inexecutable de las normas demandadas. La Universidad de Ibagué recalca la importancia de la reparación pecuniaria, la que se ve afectada al no poder la víctima acudir a la vía judicial penal. Por su parte la Universidad Libre indica la inexecutable de la expresión “*las cuales en ningún caso serán tasadas*”, por considerar que con ésto se releva a los victimarios de la reparación a sus víctimas, con lo que se vulnera la Constitución Política y el bloque de constitucionalidad.

3. La Vista Fiscal, a través de concepto de la Viceprocuradora General de la Nación, con función de Procuradora General, conceptuó que las normas demandadas se ajustan a la Constitución y a la Ley, por lo que solicitó en su intervención se declaren executable las

normas, en razón a que ninguna de ellas le impide a la víctima acudir al juez penal.

#### **4. Cosa juzgada Constitucional respecto de lo decidido en la Sentencia C-180 de 2014**

En el presente caso se demandan los artículos 23 y 24 los cuales fueron parcialmente estudiados y fallados en la Sentencia C-180 de 2014. Por lo tanto, se debe declarar estarse a lo estado por esta Corporación en dicho pronunciamiento, ya que se configura el fenómeno de la cosa juzgada constitucional respecto de las expresiones declaradas inexecutable “*las cuales en ningún caso serán tasadas*” del inciso 4 del artículo 23 de la Ley 1592 de 2012, y el segmento normativo “*y remitirá el expediente a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y/o a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas para la inclusión de las víctimas en los registros correspondientes para acceder de manera preferente a los programas de reparación integral y de restitución de tierras de que trata la Ley 1448 de 2011 a los que haya lugar*” contenido en el inciso quinto del artículo 23, como también, en el inciso segundo del artículo 24 de la Ley 1592 de 2012, evidenciando la Sala que estos contenidos normativos fueron expulsados del ordenamiento jurídico.

De esta manera, la Sala declarará en la parte resolutive de esta sentencia estarse a lo resuelto a la sentencia C-180 de 2014 en cuanto decidió declarar la inexecutable de la expresión “*las cuales en ningún caso serán tasadas*” del inciso 4 del artículo 23 de la Ley 1592 de 2012, y el apartado “*y remitirá el expediente a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y/o a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas para la inclusión de las víctimas en los registros correspondientes para acceder de manera preferente a los programas de reparación integral y de restitución de tierras de que trata la Ley 1448 de 2011 a los que haya lugar*” del inciso quinto del artículo 23, como también, el inciso segundo del artículo 24 de la ley 1592 de 2012.

#### **5. Del análisis de los cargos**

**5.1** Sostienen los demandantes que la sustitución del incidente de reparación integral por el de identificación de afectaciones implica que a las víctimas se les niega el derecho de contar con un recurso judicial efectivo para reclamar la reparación del daño recibido ya que se ha reemplazado este recurso por un programa administrativo de reparaciones. Agregan que con ello se hace caso omiso a los pronunciamientos nacionales e internacionales sobre el derecho de la víctima a la reparación integral. Afirman que lo anterior es inconstitucional por restringir el derecho de las víctimas a contar con un recurso judicial efectivo para lograr una reparación integral.

Para responder adecuadamente a este cuestionamiento es preciso analizar previamente, de manera sistemática, los dos incidentes a fin de establecer si asiste razón a los demandantes en el sentido de que la nueva regulación contenida en la Ley 1592 de 2012, desconoce lo estándares constitucionales e internacionales sobre los derechos de las víctimas de graves violaciones de derechos humanos y graves infracciones al derecho internacional

humanitario a la reparación integral del daño sufrido como consecuencia del injusto penal.

## 5.2 El incidente de reparación previsto en la Ley 975 de 2005

### 5.2.1 Su naturaleza y alcance. Rasgos generales.

El legislador de 2005, consagró explícitamente el derecho de acceso a la justicia para las víctimas de las conductas delictivas perpetradas por miembros de grupos armados organizados al margen de la ley que hubiesen decidido desmovilizarse (Art.37). En procura de hacer efectivo este derecho fundamental contempló un catálogo de garantías de índole procesal y sustantivo para asegurar la prerrogativa a obtener “*una pronta e integral reparación de los daños sufridos a cargo del autor o partícipe del delito*”.

Como un componente del *derecho a la justicia* estableció el deber del Estado de “*asegurar a las víctimas de esas conductas el acceso a recursos eficaces que reparen el daño infligido, y tomar todas las medidas destinadas a evitar la repetición de tales violaciones*” (Art. 6°).

Para dar cumplimiento a dicho mandato, diseñó, dentro del proceso penal, un incidente de reparación integral, en el que se radica el deber de reparación en cabeza de los miembros de los grupos armados que resulten beneficiados con las disposiciones previstas en la ley de justicia y paz. Frente a la imposibilidad de individualizar al sujeto activo y comprobar el nexo causal del daño con las actividades del grupo armado ilegal beneficiario de las disposiciones de la ley, la reparación quedaría a cargo del Fondo de Reparación (Art. 42).

La naturaleza y alcance de este incidente se puede deducir de los siguientes rasgos fundamentales (Art. 23):

(i) **Su finalidad** es la de proveer a una reparación integral de los daños causados a la víctima con la conducta criminal perpetrada por los miembros de grupos armados que se acogieren a la ley de justicia y paz;

(ii) **Su naturaleza** es judicial, comoquiera que se abre por la Sala del Tribunal correspondiente en la misma audiencia en la que se declara la legalidad de la aceptación de cargos, la solicitud es examinada en su pertinencia por esa misma Sala, y definida mediante providencia que se incorporará a la sentencia condenatoria en la que se incluirán “*las obligaciones de reparación moral y económica de las víctimas y la extinción del dominio de los bienes que se destinarán a la reparación*” (Art. 24);

(iii) Se tramita con *participación* activa de la víctima del delito quien, directamente, o a través de su representante legal o de su abogado de oficio, expresará la forma de reparación que pretende, e indicará las pruebas que hará valer para fundamentar sus pretensiones, previéndose la posibilidad de impugnar el rechazo de la pretensión;

(iv) El incidente promueve la *conciliación* entre víctima y victimario, al trasladar la pretensión al imputado que ha aceptado los cargos e invitarlos a conciliar (Art. 23 inciso

4°); y

(v) La reparación que se persigue a través de este mecanismo incluye las dimensiones individual y colectiva del daño.

### **5.2.2 Los desarrollos jurisprudenciales sobre el incidente reparación integral de la Ley 975 de 2005, como recurso judicial efectivo**

La jurisprudencia constitucional, inspirada en los *“Conjunto de Principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad”*, ha destacado el vínculo inescindible existente entre el derecho de las víctimas de violaciones masivas de derechos humanos a la reparación integral y a la justicia, resaltando *la garantía de un recurso justo y eficaz*, y concediendo particular relevancia al aseguramiento de la participación en el proceso penal, al punto de señalar que está frente **“a un verdadero derecho constitucional al proceso penal”**.

En esta línea de pensamiento, ha considerado, como se mencionó en la parte motiva, que *“(iv) el derecho a la justicia implica que toda víctima tenga la posibilidad de hacer valer sus derechos beneficiándose de un recurso justo y eficaz, principalmente para conseguir que su agresor sea juzgado, obteniendo su reparación; (v) al derecho a la justicia corresponde el deber estatal de investigar las violaciones, perseguir a sus autores y, si su culpabilidad es establecida, de asegurar su sanción; (vi) dentro del proceso penal las víctimas tiene el derecho de hacerse parte para reclamar su derecho a la reparación. (vii) En todo caso, las reglas de procedimiento deben responder a criterios de debido proceso”*.

***“El acceso de la víctima al proceso penal. Uno de los aportes más relevantes que ha hecho la jurisprudencia internacional en materia de derechos de la víctimas, es la consolidación de su derecho a gozar de las más amplias oportunidades de participar en los procesos penales por los delitos que se perpetraron en su contra, lo cual incluye el pleno acceso y capacidad de actuar en todas las etapas e instancias de la investigación y el juicio correspondiente. Resalta la Corte que estos derechos de las víctimas gozan, hoy en día, de reconocimiento prácticamente universal, y que éstos han de garantizarse dentro del ordenamiento constitucional y legal colombiano, independientemente del status específico que tengan dichas víctimas dentro del sistema de procedimiento penal consagrado en los códigos nacionales”***.

(...)

*“Ha señalado también que el derecho de acceso a la justicia, tiene como uno de sus componentes naturales el derecho a que se haga justicia. Este derecho involucra un verdadero derecho constitucional al proceso penal, y el derecho a participar en el proceso penal, por cuanto el derecho al proceso en el Estado democrático debe ser eminentemente participativo. Esta participación se expresa, por ejemplo, en “ que los familiares de la persona fallecida y sus representantes legales serán informados de las audiencias que se celebren, a las que tendrán acceso, así como a toda información pertinente a la investigación y tendrán derecho a presentar otras pruebas”*.

De acuerdo con la jurisprudencia de esta Corte, forma parte de este derecho a intervenir de

manera plena en el proceso penal, en el marco de los fines que este persigue, la prerrogativa de la víctima de recibir, **directamente** del responsable del daño causado la indemnización o compensación económica por los perjuicios causados, exigencia que conserva su imperatividad en contextos de justicia transicional. Esta Sala ha sostenido que, según la Constitución, los miembros del grupo armado organizado al margen de la ley a quienes se apliquen normas de justicia transicional, responden con su propio patrimonio para indemnizar a las víctimas de los actos violatorios de la ley penal por los que fueron condenados. Al respecto indicó:

*“En primer lugar, al menos en principio, no parece existir una razón constitucional suficiente para que, frente a procesos de violencia masiva, se deje de aplicar el principio general según el cual quien causa el daño debe repararlo. Por el contrario, como ya lo ha explicado la Corte, las normas, la doctrina y la jurisprudencia nacional e internacional han considerado que la reparación económica a cargo del patrimonio propio del perpetrador es una de las condiciones necesarias para garantizar los derechos de las víctimas y promover la lucha contra la impunidad. Sólo en el caso en el cual el Estado resulte responsable – por acción o por omisión – o cuando los recursos propios de los responsables no son suficientes para pagar el costo de reparaciones masivas, el Estado entra a asumir la responsabilidad subsidiaria que esto implica. Y esta distribución de responsabilidades no parece variar en procesos de justicia transicional hacia la paz”.* (Resalta la Sala)

Así lo ratificó en la sentencia C-575 de 2006:

*“De lo decidido en dicha sentencia [C-370de 2006]se desprende claramente que i) todos y cada uno de los miembros del grupo armado organizado al margen de la ley, responden con su propio patrimonio para indemnizar a cada una de las víctima de los actos violatorios de la ley penal por los que fueron condenados, ii) también responderán solidariamente por los daños ocasionados a las víctimas por otros miembros del grupo armado específico al cual pertenecieron, iii) la satisfacción del principio de reparación exige la observancia de un orden en la afectación de los recursos que integran el fondo de reparación establecido por la Ley 975 de 2005. Así, los primeros obligados a reparar son los perpetradores de los delitos, en subsidio y en virtud del principio de solidaridad, el grupo específico al que pertenezcan los perpetradores. Antes de acudir a recursos del Estado para la reparación de las víctimas, debe exigirse a los perpetradores de los delitos, o al bloque o frente al que pertenecieron, que respondan con su propio patrimonio por los daños ocasionados a las víctimas de los delitos. El Estado ingresa en esta secuencia sólo en un papel residual para dar una cobertura a los derechos de las víctimas, en especial a aquellas que no cuentan con una decisión judicial que fije el monto de la indemnización al que tienen derecho (inciso segundo del artículo 42 de la Ley 975 de 2005) y ante la eventualidad de que los recursos de los perpetradores sean insuficientes”.*

### **5.3 El incidente de identificación de afectaciones previsto en la Ley 1592 de 2012.**

#### **5.3.1. Algunos antecedentes legislativos relevantes.**

**5.3.1.1.** El proyecto de reforma a la Ley 975 de 2005, que culminó en la Ley 1592 de 2012 fue presentado al Congreso de la República por la Fiscalía General de la Nación de la época, con el propósito de resolver algunos problemas identificados en la aplicación de la denominada *Ley de Justicia y Paz*, los cuales estaban asociados a diversos aspectos del procedimiento, entre ellos, el incidente de reparación integral. Así lo sostuvo la Fiscalía General en la exposición de motivos:

*“Los problemas más apremiantes tienen que ver i) con la excesiva demora en el trámite de los procesos, derivada en gran medida de la multiplicidad de audiencias que es necesario celebrar a lo largo del trámite procesal; ii) con el volumen de casos y la complejidad que plantea su investigación integral; iii) con la falta de regulación de la persecución y el aseguramiento de los bienes destinados a la reparación de las víctimas así como de la restitución de bienes cuando estos les han sido despojados a aquellas; iv) con la complejidad de investigar y asegurar la reparación colectiva en el marco de la lógica individual de los procedimientos judiciales, lo cual, a su vez, genera importantes demoras; v) **con la complejidad y demora en el trámite del incidente de reparación;** vi) con la ausencia de criterios para excluir a los postulados del proceso de justicia y paz, en ciertas circunstancias”* (Se destaca).

Para contribuir a solventar estas dificultades se propuso una reforma a este instituto con el siguiente alcance:

***“El incidente de reparación (artículo 13 del proyecto de ley)***

*La Ley 975 de 2005 previó un procedimiento repetitivo que además de resultar fatigoso, impide arribar con prontitud a la etapa procesal de la sentencia. Por ello, es necesario buscar soluciones que sin sacrificar lo sustancial introduzcan claras y efectivas variantes que dinamicen el procedimiento y garanticen eficacia y celeridad.*

*Para cumplir el anterior propósito no puede olvidarse que la ley transicional en Colombia propende por una atención efectiva del derecho de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación, ubicándolas como protagonistas y destinatarias del proceso. Por esta razón, tanto ellas como la comunidad nacional e internacional esperan con ansia los resultados finales del procedimiento especial de justicia y paz y la imposición de sanciones penales a los perpetradores, de la mano, obviamente, de la reparación por los daños ocasionados con tales conductas.*

*Con el fin de atender el reclamo nacional e internacional de obtener sentencias con mayor prontitud, es preciso modificar el momento procesal establecido para el trámite del respectivo incidente de reparación. La práctica denota una gran dilación en la fijación de fecha y en la realización del incidente de reparación, lo cual comporta graves repercusiones temporales para proferir las sentencias.*

*Se propone, en consecuencia, adoptar el trámite actualmente establecido en el procedimiento penal ordinario, de manera que el incidente de reparación se lleve a cabo una vez emitida la respectiva sentencia (Ley 906 de 2000, modificada por la Ley 1395 de*

2010).

*Esta regulación fortalece la posición de las víctimas durante el incidente de reparación, en la medida en que para ese momento procesal ya podrán contar con una sentencia en la que se ha establecido la verdad de lo acontecido y la responsabilidad penal del perpetrador. Esto, sin duda, hace que la pretensión de reparación sea más fuerte si se tramita con posterioridad a la sentencia”.*

Como se advierte, en la propuesta original de la Fiscalía General de la Nación, se pretendió conservar el carácter judicial del incidente de reparación integral; dinamizar el procedimiento para garantizar su eficacia y celeridad “*sin sacrificar los sustancial*”, trasladando el incidente a un momento procesal posterior, una vez se hubiere producido la sentencia condenatoria, pero sin desvirtuar su naturaleza.

**5.3.1.2.** Un examen al trámite legislativo respecto a la figura específica del incidente de identificación de afectaciones, permite sostener que desde la ponencia para primer debate en la Cámara de Representantes en donde inició el proyecto, y hasta el Informe de ponencia para segundo debate en la Plenaria del Senado (el cual incluyó pliego de modificaciones), el incidente fue configurado como “*incidente de reparación integral*”, preservando su naturaleza judicial, pero introduciendo algunas modificaciones como la de diferirlo a un momento posterior, una vez se hubiese producido la sentencia condenatoria, adoptando para el efecto el trámite previsto en la Ley 906 de 2004, y excluyendo la investigación y reparación de daño colectivo del proceso de justicia y paz, a fin de que éste se lleve a cabo a través de los procedimientos establecidos en los artículos 151 y 152 de la Ley 1448 de 2011. Esta propuesta se sustentó en dos propósitos: de una parte, en el de fortalecer la posición de las víctimas durante el incidente de reparación, y de otra en la articulación de la reforma a la Ley 975 de 2005, con los demás instrumentos de justicia transicional, a fin de darle coherencia al modelo de transición colombiano. En esta dirección, en el pliego de modificaciones para primer debate en el Senado se incluyó una propuesta normativa en el siguiente sentido:

*“Artículo 24A. **Incidente de reparación integral.** En firme la sentencia condenatoria, la Sala de Conocimiento, de oficio, remitirá copias al magistrado con funciones de ejecución de sentencias mencionado en el numeral 3° del artículo 32 de la presente ley, para que se dé inicio al incidente de reparación integral de daños causados con la conducta criminal .*

*La investigación y reparación del daño colectivo estará excluido del proceso de justicia y paz y se llevará a cabo a través de los procedimientos establecidos en los artículos 151 y 152 de la Ley 1448 de 2011”*

El texto aprobado en primer debate en la Comisión Primera Constitucional del Senado de la República (tercer debate del proyecto) conservaba el carácter judicial del incidente de reparación integral. El siguiente fue el texto aprobado en dicha comisión:

*“Artículo 24. La Ley 975 de 2005 tendrá un nuevo artículo 24A del siguiente tenor:*



**Artículo 24A. Incidente de reparación integral.** *En firme la sentencia condenatoria, la sala de conocimiento, de oficio, remitirá copias al magistrado con funciones de ejecución de sentencias mencionado en el numeral 3° del artículo 32 de la presente ley, para que se dé inicio al incidente de reparación integral de los daños causados con la conducta criminal, dentro de los ocho (8) días siguientes al recibo de la actuación. Este incidente no podrá extenderse por más de veinte (20) días hábiles. El magistrado de conocimiento tramitará en su totalidad el incidente de reparación integral, de conformidad con las normas del Código de Procedimiento Penal.*

*La investigación y reparación del daño colectivo estará excluida del proceso de justicia y paz, y se llevará a cabo a través de los procedimientos establecidos en los artículos 151 y 152 de la Ley 1448 de 2011.*

**Parágrafo 1°.** *No podrá revocarse el beneficio de la pena alternativa en el evento de que la víctima no ejerza su derecho de acudir al incidente de reparación integral.*

**Parágrafo 2°.** *A la audiencia de incidente de reparación integral se deberá citar a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas en su condición de ordenador del gasto del Fondo para la Reparación de las Víctimas.*

**Parágrafo 3°.** *El incidente de reparación integral se iniciará y llevará a cabo en los términos del presente artículo, cuando exista sentencia condenatoria, en el marco de la presente ley, aún en el evento que, por incumplimiento de los requisitos de elegibilidad, el postulado condenado en el marco de la presente ley no sea beneficiado con la pena alternativa.*

**Parágrafo 4°.** *En el evento de que el condenado incumpla alguno de los compromisos u obligaciones determinados en el fallo del incidente de reparación integral, si lo hubiere, se le revocará el beneficio de la pena alternativa y, en consecuencia, deberá cumplir la sanción principal y las accesorias que le fueron impuestas”.*

Al Informe de ponencia para segundo debate en la Plenaria del Senado, se presentó un pliego de modificaciones en el que, **por primera vez**, se sustituye el incidente judicial de *reparación integral a las víctimas*, por el incidente de *identificación de afectaciones causadas a la víctima*. Así se consignó en dicho documento, por parte de los ponentes:

**“8. Transformación del incidente de reparación integral en un incidente de identificación de las afectaciones causadas (artículo 23 del proyecto)**

*“El borrador del proyecto de ley incluye una serie de disposiciones para **homologar** el sistema de reparación judicial que venía funcionando a través del incidente de reparación integral, y el sistema de reparación administrativa que se consagró a través de la Ley 1448 de 2011.*

*La falta de una adecuada articulación entre las decisiones de Justicia y Paz y los programas de reparación administrativa ha generado que la reparación integral ordenada*

*penalmente se esté concentrando exclusivamente en el componente indemnizatorio.*

*Por lo anterior el proyecto de ley propone una remisión expresa del componente de reparación integral a la Ley 1448 de 2011. Con ello se busca garantizar que el proceso de Justicia y Paz se concentre en esclarecer los patrones de macrocriminalidad y las afectaciones causadas a las víctimas, y que remita al programa administrativo de reparación de víctimas para que estas sean reparadas de manera preferente y a través de las distintas medidas que garantizan la integralidad de la reparación”. (Se destaca).*

El texto finalmente aprobado por la plenaria del Senado incluyó (Art. 23 y 23A) la sustitución del incidente de reparación integral por el de identificación de afectaciones a la víctima. El texto aprobado es del siguiente tenor:

**“Artículo 23. Incidente de identificación de las afectaciones causadas a las víctimas.** *En la misma audiencia en la que la Sala del Tribunal Superior de Distrito Judicial correspondiente declare la legalidad de la aceptación total o parcial de los cargos formulados, se dará inicio de oficio al incidente para la identificación de las afectaciones causadas a las víctimas con la conducta criminal, dentro de los ocho (8) días siguientes al recibo de la actuación. Este incidente no podrá extenderse por más de veinte (20) días hábiles.*

*The hearing of the incident will begin with the intervention of the victim or his legal representative or public defender, in order to expose the affectations caused by the criminal conduct. The summary evidence will suffice to substantiate the alleged affectations and the burden of proof will be transferred to the postulate, if the postulate disagrees.*

*The Chamber will examine the victim's version and reject it if the person promoting it is not a victim, a decision that may be challenged under the terms of this law.*

*Admitida la versión de la víctima, la Sala la pondrá en conocimiento del postulado imputado que ha aceptado los cargos. Si el postulado estuviere de acuerdo, el contenido de la versión de la víctima se incorporará a la decisión que falla el incidente, junto con la identificación de las afectaciones causadas a la víctima, las cuales en ningún caso serán tasadas. En caso contrario, dispondrá la práctica de la prueba ofrecida por el postulado imputado, si la hubiere, oirá el fundamento de las respectivas versiones y en el mismo acto fallará el incidente.*

*La Sala incorporará en el fallo lo dicho por las víctimas en la audiencia con el fin de contribuir al esclarecimiento del patrón de macro-criminalidad en el accionar de los grupos armados organizados al margen de la ley, así como de los contextos, las causas y los motivos del mismo, y remitirá el expediente a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y/o a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas para la inclusión de las víctimas en los registros correspondientes para acceder de manera preferente a los programas de reparación integral y de restitución de tierras de que trata la Ley 1448 de 2011 a los que haya lugar.*

**Parágrafo 1º.** *La Defensoría del Pueblo, previo a la audiencia del incidente de identificación de las afectaciones causadas, deberá explicar a las víctimas que participan en el proceso de forma clara y sencilla, las distintas rutas de acceso a los programas de reparación Integral a los que se refiere la Ley 1448 de 2011.*

**Parágrafo 2º.** *No podrá negarse la concesión de la pena alternativa en el evento de que la víctima no ejerza su derecho a participar en el incidente de que trata el presente artículo.*

**Parágrafo 3º.** *A la audiencia de incidente de identificación de las afectaciones causadas a las víctimas se citará a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas a efectos de suministrar la información que sea requerida por la sala del Tribunal Superior de Distrito Judicial y de informar a la víctima sobre los procedimientos de reparación integral de la Ley 1448 de 2011.*

**Parágrafo 4º.** *Si participare en el incidente del que trata el presente artículo una pluralidad de personas que afirmen ostentar la condición de sujeto de reparación colectiva, la Sala ordenará la remisión a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas para que esta valore de manera preferente si se trata o no de un sujeto de reparación colectiva en los términos de la Ley 1448 de 2011. Si la Unidad Administrativa Especial de Atención y Reparación Integral a las Víctimas, al valorar la información suministrada considera que efectivamente se trata de un sujeto de reparación colectiva, deberá iniciar el trámite de la reparación colectiva administrativa.*

**Parágrafo 5º.** *La Sala del Tribunal Superior de Distrito Judicial correspondiente y la Fiscalía General de la Nación tomarán todas las medidas necesarias para asegurar que en el incidente de identificación de las afectaciones causadas a las víctimas participen las víctimas correspondientes al patrón de macro-criminalidad que se esté esclareciendo dentro del proceso, de conformidad con los criterios de priorización.” (Textos subrayados declarados inexecutable por Sentencia C-180 de 2014.*

“Artículo 24. La Ley 975 de 2005 tendrá un nuevo artículo 23A, del siguiente tenor:

**Artículo 23A. Reparación integral.** *Con el fin de asegurar a las víctimas una reparación integral, la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y/o la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, según corresponda, adoptarán las medidas articuladas de rehabilitación, restitución, indemnización, satisfacción y garantías de no repetición, según corresponda por el hecho victimizante, de conformidad con el modelo de reparación contemplado en la Ley 1448 de 2011 y sus normas complementarias.*

*En concordancia con el artículo 23 de la presente ley, la Sala remitirá el expediente a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y/o a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas con el fin de que la víctima sea objeto de la aplicación integral de las distintas medidas de justicia transicional adoptadas por el Estado colombiano.”*(Segmento normativo

subrayado declarado inconstitucional por la Sentencia C-180 de 2014.

Designada comisión conciliadora, ésta acogió integralmente y por unanimidad el texto aprobado en la Plenaria del Senado, y acompañó la decisión de los siguientes razonamientos:

***“b) Transformación del incidente de reparación integral en un incidente de identificación de las afectaciones causadas (artículo 23 del proyecto y 23 de la Ley 975)***

*El proyecto de ley incluye una serie de disposiciones para **homologar** el sistema de reparación judicial que venía funcionando a través del incidente de reparación integral, y el sistema de reparación administrativa que se consagró a través de la Ley de Víctimas.*

*El diagnóstico de la forma en la que viene funcionando el Fondo para la Reparación de Víctimas nos llevó a la conclusión de que los bienes entregados por los postulados no son suficientes para pagar las reparaciones ordenadas en derecho por los Tribunales. Con ello lo que se genera es una falsa expectativa a las víctimas, ya que se ordena una indemnización que nunca será satisfecha ni por el Estado (que según el artículo 10 de la Ley 1448 de 2011 sólo responde solidariamente hasta el monto de la reparación administrativa) ni por los postulados (ya que si se tiene en cuenta que en la sentencia de Mampuján la reparación ordenada equivaldría a otorgar el 50% de los bienes con vocación reparadora del Fondo al 0.4% del total de las víctimas, es claro que no hay suficientes bienes, y que existe una situación de desigualdad entre las víctimas).*

*La experiencia internacional muestra que todos los países que han enfrentado violaciones masivas a los Derechos Humanos por un amplio período de tiempo se ven abocados a implementar programas administrativos de reparación masiva en marcos de justicia transicional, en donde la reparación integral entendida en términos judiciales, encuentra ciertos límites.*

*La falta de una adecuada articulación entre las decisiones de justicia y paz y los programas de reparación administrativa ha generado que la reparación integral ordenada penalmente se esté concentrando exclusivamente en el componente indemnizatorio. Se suma a lo anterior que en las sentencias proferidas por los tribunales de justicia y paz se exhorta a diferentes entidades estatales a cumplir con diversas medidas presentadas como reparatorias, pero que en la práctica suponen el diseño de políticas públicas desarticuladas para cada sentencia.*

*Por todo lo anterior el proyecto de ley propone una remisión expresa del componente de reparación integral a la Ley 1448 de 2011. Con ello se busca garantizar que el proceso de justicia y paz se concentre en esclarecer los patrones de macrocriminalidad y las afectaciones causadas a las víctimas, y que remita al programa administrativo de reparación de víctimas para que estas sean reparadas de manera preferente y a través de las distintas medidas que garantizan la integralidad de la reparación.*

*Adicionalmente el proyecto incluye una serie de medidas para fortalecer la capacidad de*

*las instituciones de perseguir los bienes no entregados por los postulados, de tal forma que sea posible ampliar los recursos que entrarán al Fondo para reparar a todas las víctimas.*

*Por todas estas razones, hemos decidido adoptar los cambios adoptados por el Senado de la República en la materia”.*

Sin embargo, algunos Senadores dejaron constancias sobre sus discrepancias en torno a la eliminación del incidente judicial de reparación integral y su sustitución por el denominado incidente de identificación de afectaciones, en tanto lo consideraban lesivo de la garantía de acceso eficaz a la justicia de las víctimas.

Sobre el particular el Senador Armando Benedetti Villaneda, dejó la siguiente constancia:

*“Con el acostumbrado respeto que me caracteriza y sin el ánimo de ser exhaustivo, me permito manifestar públicamente a la plenaria del Senado de la República, que me aparto de los artículos 4°, 8°, 23, 24 y 33 del proyecto de ley objeto de ponencia junto con su debida explicación, por cuanto considero que el hecho de someter a las víctimas de conductas penales en el marco de un proceso de justicia transicional como el del caso sub examine, a un trámite adicional o un segundo procedimiento como el consagrado en sede administrativa por la Ley 1448 de 2011 -así se le quiera dar otra denominación y alcance por las diferentes Entidades que concurrieron en la elaboración de esta iniciativa legal y de la ponencia que lo soporta- o se establezcan medidas que resultan a mi juicio ineficaces, como la del derecho de preferencia de que trata el artículo 8 del proyecto en mención, para que los afectados acudan directamente a la Unidad Administrativa Especial Para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y/o de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, es una clara afrenta a los derechos iusfundamentales de las víctimas. En la medida que no se respeta de manera seria y comprobada uno de los pilares fundamentales que integran el Estado Social de Derecho como es el principio de reparación integral y su estrecha conexidad con otros mandatos superiores entre estos: el de orden justo y solidaridad, con el fiel alcance que les ha dado la honorable Corte Constitucional en sus diferentes ratio decidendi.*

*Principio que no debe ser comprendido de manera exclusiva en torno al carácter meramente económico o pecuniario frente a la indemnización, como erradamente creen algunos, y que por demás incluye el concepto de reparación simbólica, pero que al fin de cuentas debe incorporar y ser congruente con la intensidad del daño causado y su relevancia jurídica, incluyendo rubros indeclinables ampliamente aceptados en nuestro ordenamiento jurídico como el **daño material** (daño emergente y lucro cesante), **daño inmaterial** (daño moral y daño a la vida de relación) y la reparación simbólica. Existiendo diferentes formas de indemnización entre las que se destacan: la restitución, compensación, rehabilitación, medidas de satisfacción y garantías de no repetición.*

*Permitiendo esta disposición, que las víctimas que acuden al proceso de justicia y paz invocando tal calidad, se mantengan en un estado de indefinición frente al aspecto civil o indemnizatorio causado por los tipos penales materializados, más allá del incidente de identificación de las afectaciones producidas a las víctimas contemplado en el artículo 23*

*relacionado, sin que reciban una respuesta puntual y concreta del aparato jurisdiccional al respecto, luego del proceso judicial adelantado en contra de los responsables en relación a este aspecto indemnizatorio; soslayándose el núcleo esencial del Derecho Fundamental del acceso a la administración de justicia enmarcado en el artículo 229 de la Carta Fundamental”.*

Por su parte, la Senadora Gloria Inés Ramírez Ríos, dejó una constancia en torno a algunos preceptos aprobados, entre ellos, el que derogó el *incidente de reparación integral* y lo sustituyó por el de *identificación de afectaciones*:

### **“Constancia**

*(...)*

*Adicionalmente, considero que debería evaluarse con mayor detenimiento el siguiente punto del proyecto de ley el artículo 24 que introduce un nuevo artículo 23 sobre Reparación Integral en la Ley 975 de 2005 que dice que todas las víctimas serán reparadas de conformidad con el modelo contemplado en la Ley 1448 de 2011.*

*Este artículo olvida los problemas que ha presentado la reparación de las víctimas contemplada en dicha ley, que acogió inicialmente una visión bastante estrecha del concepto de reparación, cuyo núcleo central está constituido por la denominada indemnización por vía administrativa que implica un contrato de transacción entre la víctima y el Gobierno, en donde esta debe renunciar a futuros procesos judiciales o litigios para poder obtener un pago por concepto de su victimización.*

*Esta visión demasiado limitada de lo que significa la reparación implica la renuncia a la justicia, lo que profundiza el estado de cosas inconstitucional producido por la recurrencia de la vulneración de los derechos de las víctimas del desplazamiento forzado ante los cuales ha fallado la Corte Constitucional en varias Sentencias como la T-025 de 2004.*

*Además, la aplicación de la medida de indemnización administrativa ha tenido distintos problemas advertidos por el Informe conjunto de la Defensoría del Pueblo, la Contraloría General de la República y la Procuraduría General de la Nación[1][1]. Entre ellos cabe destacar lo siguiente:*

*1. No existe claridad en las normas existentes Decreto número 1290 de 2008 reglamentario de la Ley 975 de 2005 y la aplicación del Decreto número 4800 de 2011 reglamentario de la Ley 1448 de 2011 sobre la manera de tasar la indemnización administrativa. Es preocupante que tampoco las víctimas cuenten con información precisa respecto de su situación y los procedimientos de pago.*

*2. Las distintas medidas establecidas por la Ley 1448 de 2011 y el Decreto número 4800 de 2011 plantean un escenario de reparación administrativa con recursos insuficientes para realizarla en la práctica de manera efectiva teniendo en cuenta lo que se estableció en el Conpes 3726 de 2012.*

*3. El enfoque que ha adoptado el Gobierno otorga prioridad a la adopción de criterios*

*fiscales de ¿sostenibilidad fiscal¿ más que a la satisfacción y restitución efectiva de los derechos de la población desplazada.*

*4. Por otra parte, las indemnizaciones administrativas han sido guiadas por el criterio del ¿menor costo posible y se han reducido cada vez más: Al comparar el Decreto número 1290 de 2008 con el Decreto número 4800 de 2011 de siete hechos victimizantes seis fueron tasados con los mismos montos, salvo en el caso del delito de desplazamiento forzado en que la reparación administrativa pasó de 27 smlv a 17 smlv .*

*5. Existe una tendencia cada vez más creciente a reconocer menos población en situación de desplazamiento, sin que exista claridad de las razones por las cuales esto sucede. Lo que da cuenta de un subregistro de la población víctima de la violencia y en consecuencia vulnera la restitución de sus derechos.*

*6. La indemnización administrativa ha implicado el desconocimiento de la dimensión de la reparación por daños morales causados por el conflicto armado que no se pueden solucionar solamente con un ¿contrato de transacción de bienes o dinero.*

*Por estas razones resulta preocupante que el Proyecto de ley en curso adopte el mismo modelo de reparación de las víctimas establecido en la Ley 1448 sin tener en cuenta las falencias del mismo. Por lo tanto, aunque la iniciativa legislativa tiene aspectos positivos al pretender articular la Ley 975 de 2005 con la ley de Víctimas aún tiene bastantes puntos grises que deben aclararse.*

*En consecuencia, solicito muy comedidamente que el artículo 24 del mencionado proyecto de ley se elimine, esperando que se genere un amplio debate en torno a lo que actualmente se entiende como reparación de las víctimas. Resulta necesario que se garantice realmente la reparación integral de las víctimas del conflicto armado eliminando las barreras legales y administrativas que obstaculizan la garantía y restitución de sus derechos”.*

En similar sentido se pronunció el Senador Jorge Eduardo Londoño Ulloa:

*“Presidente, muy puntual dos o tres consideraciones, la primera hace referencia obviamente al apoyo que desde la Bancada del Partido Verde prestaremos a todo el proceso de paz, pensamos que no puede haber justicia, si no hay paz y un establecimiento Democrático, por lo tanto esa ponderación que se debe hacer entre esos dos valores, pues no es del todo tan complicada. Así mismo nos parece que el proyecto que presenta el Senador Juan Fernando, es un proyecto interesante, es un proyecto que merece el apoyo, pero, tenemos alguna duda sobre todo en lo que tiene que ver con el artículo 23.*

*En el artículo 23 en vez del incidente de reparación integral que se realiza antes de la sentencia, se proyecta establecer un incidente de identificación de las afectaciones causadas a las víctimas, ese incidente, palabras más, palabras menos, ya no estará prácticamente en manos del poder judicial, sino irá en última instancia al Ministerio de Agricultura, los resultados de ese incidente. Nos parece que eso no soluciona la lentitud que se ha tenido seguramente en el incidente de reparación integral, que es lo que*

*seguramente da resultado a la propuesta que se hace en ese artículo 23, si se tratara en determinado momento de que eso se hiciera más rápido, pues lo adecuado sería dictar la sentencia en primera instancia, después celebrar el incidente de reparación integral y, citar a la sentencia de reducción de penas.*

*Nos parece que quitarle eso a la autoridad judicial y pasarlo a la administrativa, no es del todo conveniente, Presidente, es nuestra inquietud y por eso cuando lleguemos a la discusión de ese artículo seguramente vamos a profundizar en nuestros argumentos. Gracias Presidente”.*

De la reseña presentada sobre el trámite legislativo surtido por el Proyecto de Ley 193 de 2001 Senado y 096 de 2011 Cámara, el cual concluyó en la Ley 1592 de 2011, se extraen algunos elementos relevantes para la interpretación del alcance normativo de los preceptos que concurren a configurar el denominado *incidente de identificación de afectaciones a las víctimas*.

(i) En primer lugar, el legislativo adoptó la decisión de “*homologar*” el incidente de reparación integral previsto en la Ley 975 de 2005, por el de “*identificación de afectaciones a las víctimas*”;

(ii) Esa “*homologación*” se introdujo en el cuarto debate parlamentario, comoquiera que el texto aprobado por la Comisión Primera Constitucional del Senado (tercer debate) contemplaba el incidente de reparación integral como un mecanismo judicial, con algunas modificaciones con respecto al previsto en la Ley 975 de 2005, en tanto lo difería a un momento posterior en que la víctima contara con el título judicial que le provee la sentencia condenatoria;

(iii) Los argumentos centrales en que sustentó esa homologación consisten en que: a) se pretende una articulación entre los diferentes instrumentos de justicia transicional; b) la experiencia de justicia y paz ha demostrado que el incidente de reparación integral genera demoras al procedimiento, se presentan dificultades para la identificación del daño colectivo; y c) especialmente que los bienes incautados resultan insuficientes para cubrir las condenas judiciales tasadas “en derecho”, como ya ocurrió en el caso de la masacre de Manpuján, por lo que se remite a las víctimas de los desmovilizados, para efectos de reparación, al mecanismo previsto en la Ley 1448 de 2011; (iv) algunos Senadores dejaron constancias sobre sus discrepancias en torno a esta decisión legislativa.

(iv) Durante la única oportunidad en que se discutió la “*homologación*” del incidente de reparación integral al de *identificación de afectaciones* (Plenaria del Senado) algunos Senadores expusieron reparos del siguiente alcance; (i) el nuevo incidente comporta una clara afectación a los derechos de las víctimas a la reparación integral y al acceso eficaz a la justicia, toda vez que se le coloca en una situación de indefinición sobre la responsabilidad civil derivada del daño antijurídico que le fue ocasionado con el delito; (ii) la denominada indemnización por la vía administrativa a la que se remite a las víctimas de justicia y paz reduce sus posibilidades de reparación, debido a la visión estrecha con la que se concibió dicho mecanismo; (iv) no se tuvo en cuenta para esta remisión, los problemas que presenta



este mecanismo de indemnización por la vía administrativa, los cuales han sido documentados por instancias de control como la Procuraduría, la Defensoría y la Contraloría, específicamente en lo que concierne al reparo consistente en que las distintas medidas establecidas por la Ley 1448 de 2011 y el Decreto 4800 de 2011, plantean un escenario de reparación administrativa con recursos insuficientes, comoquiera que las indemnizaciones administrativas han sido guiadas por un criterio del menor costo posible; (v) el enfoque que ha adoptado el Gobierno otorga prioridad a la adopción de criterios fiscales de sostenibilidad fiscal, más que a la satisfacción efectiva de los derechos; (vi) la homologación del *incidente de reparación* por el de *identificación de afectaciones* no resuelve el problema de demora en los procesos por cuanto sigue siendo previo a la sentencia, y en cambio sí menoscaba la posibilidad de una reparación integral en cuanto desconoce el daño moral ocasionado por el delito.

### **5.3.2 La regulación del *incidente de identificación de afectaciones causadas a la víctima* en la Ley 1592 de 2012. Necesidad de realizar integración de la unidad normativa.**

Teniendo en cuenta que la acusación de los actores se dirige contra la decisión legislativa de sustituir el *incidente de reparación integral* previsto en la Ley 975 de 2005, por el *incidente de identificación de afectaciones causadas a la víctima*, establecido en la Ley 1592 de 2012, la demanda involucra los preceptos más relevantes que concurren al diseño de este nuevo instituto, y en ese sentido, se dirige contra los artículos 23, 24, 27 (parcial), 33 y 40 de la Ley 1592 de 2012.

Sin embargo, encuentra la Corte que existe otros preceptos de la Ley 1592 de 2012 que presentan una relación inescindible con las normas acusadas, en la medida que forma parte del mismo sistema normativo orientado a la sustitución del incidente de reparación integral de la Ley 975 de 2006 por el de identificación de afectaciones causadas a la víctima de la Ley 1592 de 2012. Se trata de los artículos 25 y 41 de la mencionada normativa. El primero se refiere al contenido de la sentencia condenatoria y en esa medida establece el alcance de la responsabilidad del condenado, y el segundo, a la derogatoria de los preceptos de la Ley 975 de 2006 que regulaban el incidente de reparación integral.

La Corte Constitucional de manera excepcional, y en virtud del artículo 6 del Decreto 2067 de 1991, ha procedido a integrar la unidad normativa entre las disposiciones acusadas y otros textos que no han sido demandados pero con los cuales éstas tienen una relación inescindible. La jurisprudencia de la Corte ha reiterado en este aspecto que:

***“(... ) La integración de la unidad normativa procede cuando ella es necesaria para evitar que un fallo sea inocuo, o cuando ella es absolutamente indispensable para pronunciarse de fondo sobre un contenido normativo que ha sido demandado en debida forma por un ciudadano. En este último caso, es procedente que la sentencia integre la proposición normativa y se extienda a aquellos otros aspectos normativos que sean de forzoso análisis para que la Corporación pueda decidir de fondo el problema planteado”***. (Resalta la Sala)

Igualmente, la jurisprudencia ha establecido los eventos en que dicha integración se hace necesaria:

*“Tal y como lo ha reiterado la Corte, la unidad normativa sólo puede tener lugar cuando ello sea necesario para evitar que el fallo sea inocuo o cuando resulta indispensable para pronunciarse de fondo sobre un asunto. Estas hipótesis se configuran en uno de los siguientes tres casos: en primer lugar, cuando es preciso integrar la proposición jurídica para que la norma demandada tenga un significado jurídico concreto. En segundo término, cuando resulte imprescindible integrar la unidad normativa de manera tal que el fallo no sea inocuo, al dejar vigentes disposiciones jurídicas que tienen idéntico contenido normativo. En tercer término, cuando la disposición impugnada se encuentre íntima e inescindiblemente relacionada con otra norma que parece prima facie inconstitucional”.*(Negrillas de la Corte)

Sobre la relación “*íntima e inescindible*” la Corte ha señalado que se trata de un tipo de relación en la que sea imposible, para evitar un fallo inocuo, estudiar la constitucionalidad de una norma sin analizar las otras disposiciones pero que **“Las normas en este caso tienen cada una un sentido regulador propio y autónomo, pero el estudio de constitucionalidad de la disposición acusada impone el examen de la conformidad o inconformidad con la Constitución de algunos elementos normativos a los cuales hace referencia, que están contenidos en otras disposiciones no demandadas. Con estas últimas se constituye la unidad normativa.”** (Énfasis de la Sala)

En el presente caso, encuentra la Corporación que existen cargos debidamente formulados contra los preceptos que establecen el incidente de identificación de afectaciones en la Ley 1592 de 2012. Sin embargo, para efectuar el análisis de constitucionalidad de este instituto procesal y el impacto que su configuración produce en los derechos de las víctimas a una reparación integral y la garantía del derecho a la justicia en su aspecto de acceso a un mecanismo judicial eficaz, resulta imprescindible extender el análisis al contenido de la sentencia que define el proceso (Art. 25), ámbito en el que se declara la responsabilidad penal y civil del postulado, así como al precepto que deroga el mecanismo de acceso o incidente de reparación integral (art.41), que fue sustituido por el incidente de identificación de las afectaciones causadas a la víctima.

### **5.3.3 El alcance normativo de los artículos 23, 24, 25, 27 (parcial), 33, 40 y 41 de la ley 1592 de 2012**

(i) El artículo 23 de la ley 1592 de 2012, modificó el 23 de la Ley 975 de 2005, norma ésta que regulaba el incidente de reparación integral de las víctimas, y creó en su lugar el denominado incidente de identificación de afectaciones. El nuevo mecanismo presenta una orientación, unas características y una naturaleza muy distintas al incidente de reparación integral derogado.

Como se deduce de los antecedentes legislativos que dieron lugar a la derogatoria del incidente de reparación integral, y el diseño del nuevo instituto procesal, éste tiene el propósito de reconducir hacia el ámbito de la reparación administrativa todo lo concerniente a la reparación integral de las víctimas, incluidas las de los delitos perpetrados por los postulados en los procesos de justicia y paz.

De acuerdo con el diseño establecido en el artículo 23 bajo análisis, el incidente de identificación de afectaciones se abrirá oficiosamente, en la misma audiencia en que la Sala del Tribunal Superior de Distrito Judicial correspondiente declare la legalidad de la aceptación total o parcial de los cargos formulados en contra del postulado. La víctima interviene, directamente, o a través de su representante legal o su apoderado para que *“exponga las afectaciones causadas con la conducta criminal”*. Se acepta prueba sumaria para fundamental las afectaciones alegadas, y se traslada la carga de la prueba al postulado, si estuviere en desacuerdo.

Una vez examinada y admitida la versión de la víctima, la Sala la pondrá en conocimiento del postulado imputado que ha aceptado los cargos. Si éste la acepta, el contenido de la versión se incorporará a la decisión que falla el incidente, junto con la identificación de las afectaciones causadas a la víctima, **las cuales en ningún caso serán tasadas**. En caso contrario, dispondrá de la práctica de la prueba ofrecida por el postulado imputado, oirá el fundamento de las respectivas versiones, y en el mismo acto fallará el incidente. La norma no contempla cuál es el contenido de ese fallo.

Establece la norma que la Sala incorporará en el fallo (del incidente) lo dicho por la víctima en la audiencia con el fin de contribuir al esclarecimiento del patrón de macrocriminalidad en el accionar de los grupos armados organizados al margen de la ley, así como del contexto, las causas y los motivos del mismo, y **“remitirá el expediente a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral de las Víctimas y/o a la Unidad Administrativa Especial y/o a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas para la inclusión de las víctimas en los registros correspondientes para acceder de manera preferente a los programas de reparación integral y de restitución de tierras de que trata la Ley 1448 de 2011 a los que haya lugar”**.

La norma prevé así mismo algunas reglas relativas a la asesoría que la Defensoría del Pueblo debe prestar a las víctimas sobre las distintas rutas de acceso a los programas de reparación integral a los que se refiere la ley 1448 de 2011 (Parágrafo 1°); a la imposibilidad de negar la concesión de la pena alternativa en el evento de que la víctima no ejerza su derecho a participar en el incidente de identificación de afectaciones (Parágrafo 2°); a la citación de la UAEARIV a la audiencia en que se tramita el incidente a fin de que suministre información pertinente al tribunal y a la víctima (Parágrafo 3°); la remisión a la UAEARIV de las víctimas que afirmen ostentar la condición de sujeto de reparación colectiva (Parágrafo 4°); la adopción de medidas por parte del Tribunal y la Fiscalía para asegurar que en el incidente de identificación de las afectaciones causadas a la víctima participen las víctimas correspondientes al patrón de macrocriminalidad que se esté esclareciendo dentro del proceso (parágrafo 5°).

Como se puede inferir de esta breve reseña, la decisión del legislador fue la excluir del proceso penal de justicia y paz, la determinación de la responsabilidad civil por el hecho punible y concentrar el proceso en la determinación de la responsabilidad penal de los postulados y, particularmente, en la identificación de los patrones de macrocriminalidad en cuyo contexto ocurrieron los crímenes.

En este orden de ideas, se prescinde del concepto de *daño* inherente a la responsabilidad civil extracontractual originada en el hecho punible, y a la responsabilidad por el daño antijurídico imputable al Estado. Este concepto es reemplazado por el de “*afectaciones causadas*” el cual resulta neutro frente una eventual imputación de naturaleza civil, y despojado del reproche que caracteriza el “*daño*” doloso inferido por la perpetración de crímenes de la magnitud de los que se investigan en el proceso de justicia y paz, comoquiera que involucran graves violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario. Bajo esa misma concepción, se reemplaza la expresión *hecho punible* por la de *hecho victimizante* (Art. 24 inc. 1°).

En este modelo de intervención la víctima no defiende una pretensión ante los Jueces de Justicia y Paz, su participación es desplazada del ámbito judicial al administrativo, y por ende no está prevista la posibilidad de que obtenga un título judicial (sentencia) a través del proceso penal. En el nuevo incidente la única intervención que se confiere a la víctima es la de exponer las afectaciones causadas con la conducta criminal y su acreditación mediante prueba sumaria; e impugnar el rechazo de su versión, en el evento que no acredite su condición de víctima. La intención original del legislador (antes de las declaratorias de inexecutable de la sentencia C-180 de 2014), fue la de definir el incidente de identificación de afectación, sin que ello genere responsabilidad para el postulado, y remitirla al modelo de reparación administrativa, continuando el proceso al margen de su intervención.

(ii) Consecuente con este modelo de reparación establecido en la Ley 1592 de 2012, el artículo 24, adiciona un nuevo precepto a la Ley 975 de 2005 (23A), en el que se ratifica la decisión legislativa de sustituir la reparación judicial propia del proceso penal, por la reparación administrativa prevista en la Ley 1448 de 2011. Con tal propósito señala que “*con el fin de asegurar a las víctimas una reparación integral, la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y/o la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, según corresponda, adoptarán las medidas articuladas de rehabilitación, restitución, indemnización, satisfacción y garantía de no repetición, según corresponda por el hecho victimizante, de conformidad con el modelo de reparación contemplado en la Ley 1448 de 2011 y sus normas complementarias*”

(iii) Siguiendo la misma concepción señalada, el artículo 25 de la Ley 1592 de 2012, modifica el 24 de la Ley 975 de 2005 en relación con el contenido de la sentencia condenatoria que pone fin al proceso. La norma derogada incluía como elementos de la sentencia condenatoria “*la pena principal y las accesorias, (...) la pena alternativa, los compromisos de comportamiento por el término que disponga el Tribunal, las obligaciones de reparación moral y económica a las víctimas y la extinción del dominio de los bienes que se destinarán a la reparación*” (Art. 24 Ley 975 de 2005. Se destaca).

La norma examinada (Art. 25 Ley 1592) incluye otros elementos como la pena principal y las accesorias; la pena alternativa; la declaratoria de extinción de dominio sobre derechos que recaigan sobre bienes destinados a la reparación; la acumulación jurídica de penas, la

obligación del condenado de participar en el proceso de reintegración una vez se encuentre en libertad; los hechos conocidos con posterioridad a la sentencia o el indulto; así como los compromisos que deba asumir el condenado por el tiempo que disponga la Sala de conocimiento. Consecuente con el nuevo modelo de reparación establecido (remisión de la víctima al ámbito de la reparación administrativa), se omite pronunciamiento en relación con las obligaciones de reparación moral y económica a la víctima por parte del condenado.

(iv) El artículo 27 modifica el 26 de la Ley 975 de 2005 en relación con los recursos que proceden en el proceso de Justicia y Paz. Esta norma presenta de manera más sistemática las reglas sobre los mecanismos de impugnación al interior del proceso penal previstos en la norma derogada. Los cambios fundamentales que establece esta norma respecto de la derogada, que se demandan en esta oportunidad y que por tanto interesan para este análisis, son la inclusión del *incidente de identificación de las afectaciones causadas* como una de las providencias respecto de las cuales procede el recurso de apelación en el efecto suspensivo, y la legitimación para que la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas recurra las decisiones relacionadas con los bienes que administra el Fondo para la Reparación de las Víctimas.

(v) El artículo 33, por su parte, adiciona un párrafo al artículo 54 de la Ley 975 de 2005, con el siguiente contenido:

*Parágrafo 5°. Los recursos del Fondo para la Reparación de las Víctimas, tanto los entregados por los postulados en el marco del proceso penal especial de que trata la presente ley como aquellos que provengan de las demás fuentes de conformación del Fondo, serán destinados por la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral de la Víctima para el pago de los programas de reparación administrativa que se desarrollarán de conformidad con la Ley 1448 de 2011. Lo anterior sin perjuicio de lo establecido en el párrafo tercero del artículo 17 B y en el artículo 46 de la presente ley”.*

El Fondo para la Reparación de las Víctimas fue creado por el artículo 54 de la Ley 975 de 2005 con la finalidad específica de garantizar la reparación integral de las víctimas en el marco del proceso de Justicia y Paz.

Inicialmente, este Fondo estuvo conformado por *“todos los bienes o recursos que a cualquier título se entreguen por las personas o grupos armados organizados ilegales a que se refiere la presente ley, por recurso provenientes del presupuesto nacional y donaciones en dinero o en especie, nacionales o extranjeras”*. (Inciso 2° del artículo 54 de la Ley 975 de 2005).

La Ley 1448 de 2011, en su artículo 177 introdujo una reforma sustancial a este Fondo, comoquiera que incorporó otras fuentes a su conformación, y asignó la función de *“8. Administrar el Fondo para la Reparación de las Víctimas y pagar las indemnizaciones judiciales ordenadas en la Ley 975 de 2005”* a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación de las Víctimas”.

La norma examinada introduce un nuevo párrafo al artículo 54 de la Ley 975 de 2005 cuyo propósito fundamental es el de dar como **única destinación** a los Recursos del Fondo para la Reparación de las Víctimas *“el pago de los programas de reparación administrativa que se desarrollen de conformidad con la Ley 1448 de 2011”*.

El precepto deja a salvo dos situaciones: (i) la prevista en el párrafo tercero del artículo 17 de la Ley 1592 relativa a los bienes ofrecidos, entregados o denunciados por los postulados, o identificados por la Fiscalía General de la Nación, que tuviesen solicitud de restitución ante la UAEGRTD o ante la UAEARIV, los cuales serán objeto de medida cautelar y trasladados al Fondo de la UAEGRTD, para seguir los trámites previstos en la Ley 1448/11. Y, (ii) la contemplada en el artículo 46 de la Ley 975 de 2006 que atañe a las tierras objeto de restitución jurídica y material a los despojados y desplazados, las cuales tienen una destinación específica.

De modo que esta norma se inserta en el nuevo modelo previsto en la ley 1592 de 2012, orientado a concentrar toda la reparación integral en el ámbito de la reparación administrativa, eliminar la posibilidad de acceso de la víctima al proceso penal para tramitar una pretensión reparatoria del daño sufrido con el hecho punible, y establecer una destinación exclusiva de los recursos del Fondo *“para el pago de los programas de reparación administrativa”*

(vi) Finalmente, los artículos 40 y 41 de la ley 1592 de 2012 contemplan normas de vigencia y derogatoria. El primero, establece una regla según la cual los incidentes de reparación integral del proceso penal especial de justicia y paz que hubiesen sido abiertos con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley bajo estudio, continuarán su desarrollo conforme al procedimiento, alcance y objetivos de lo dispuesto en el incidente de identificación de las afectaciones causadas que contempla el artículo 23.

Lo que se infiere de este precepto, es que las víctimas que se encontraren, al momento de entrada en vigencia de la norma, tramitando su incidente de reparación integral conforme a la Ley 975 de 2005, serán remitidas, conforme al nuevo modelo de reparación, a los procedimientos establecidos en la Ley 1448 de 2011 a fin de ser incluidas en los programas de reparación administrativa. En estos términos su pretensión, en curso, sobre la responsabilidad civil derivada del hecho punible, quedaría sin ser resuelta en sede judicial.

El artículo 41 establece la vigencia de la Ley 1592 de 2012, desde la fecha de su publicación, es decir el 3 de diciembre de 2012, y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias, en particular, los artículos 7 (Define el derecho a la verdad); 8 (Define el derecho a la reparación), 42 (Establece el deber general de reparar para los miembros de los grupos armados beneficiarios de la ley de justicia y paz); 43 (Orden del Tribunal de reparar); 45 (Entrega de bienes por los postulados); 47 (Medidas de rehabilitación para las víctimas); 48 (Establece medidas de satisfacción para las víctimas); 49 (Programas de reparación colectiva); 55 (Funciones de la Rede de Solidaridad); y 69 (Beneficios Jurídicos de la Ley 782 de 2002) de la Ley 975 de 2005.

Establecido así el alcance normativo de los preceptos objeto de este pronunciamiento

procede la Corte a pronunciarse, en el marco de los premisas establecidas sobre su compatibilidad o incompatibilidad con los principios, valores y normativa constitucional.

**5.4 Los artículos 23, 24, 25, 27 (parcial), 33, 40 y 41 de la Ley 1592 de 2012 vulneran el derecho fundamental a un recurso judicial efectivo, el acceso a la administración de justicia –art.229 CP-, y el debido proceso –art.29 CP-, para lograr la garantía de la reparación integral de las víctimas; así como los artículos 2, 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el art. 2.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos del bloque de constitucionalidad.**

Con fundamento en lo expuesto tanto en la parte considerativa de esta sentencia, como en el análisis de los antecedentes legislativos y el alcance normativo de las normas demandadas de la Ley 1592 de 2012, la Corte concluye que los artículos acusados que se refieren al “*incidente de identificación de las afectaciones causadas a las víctimas*” “homologó”, reemplazó o sustituyó totalmente al “*incidente de reparación*” que se encontraba consagrado en la Ley 975 de 2005, desconociendo con ello el derecho fundamental a la justicia en sus aspectos de un recurso judicial efectivo, el acceso a la administración de justicia y el debido proceso para obtener la reparación integral de las víctimas por la vía judicial penal especial del régimen de justicia transicional.

A la anterior conclusión arriba la Corte por las razones que se sintetizan a continuación:

**5.4.1** De acuerdo con el **análisis de los antecedentes legislativos de los artículos demandados de la Ley 1592 de 2012** que regulan el *incidente de identificación de afectaciones a las víctimas*, expuestos en el **apartado 5.3.1**, la Sala colige que (i) la intención del proyecto original no era la de cambiar la naturaleza judicial del incidente de reparación integral previsto en la Ley 975 de 2005, sino el de realizar algunas modificaciones con el fin de que fuera más efectivo en términos procesales y económicos a efectos de la mayor garantía de la reparación integral para las víctimas por parte de los victimarios y por la vía judicial penal de la justicia transicional; (ii) no obstante lo anterior, a última hora, en el último debate en la Plenaria del Senado, el texto del proyecto cambió sustancial y radicalmente, y se tomó la decisión, expresamente constatada en las Gacetas del Congreso por parte del legislador, de adoptar un incidente de identificación de afectaciones que “*homologara*” el incidente de reparación integral judicial penal especial de la Ley 975 de 2005 con la reparación integral por la vía administrativa consagrada en la Ley 1448 de 2011; (iii) los argumentos presentados por los congresistas dejaron en claro que se trataba entonces efectivamente de una “*homologación*”, sustitución o reemplazo del incidente de reparación integral de la vía penal de Justicia y Paz, por la vía administrativa de reparación integral consagrada en la Ley 1448 de 2011; (iv) en el debate algunos Senadores presentaron objeciones de orden constitucional a esta medida, en cuanto evidenciaron que dicha “*homologación*” implicaba una clara y grave afectación de los derechos fundamentales de las víctimas a la reparación integral y a la justicia en su componente de acceso a recursos judiciales eficaces para obtener la reparación, y que por lo demás no constituían una medida adecuada ni idónea para resolver los problemas identificados de orden procesal y de recursos que se pretendían conjurar con la reforma.

**5.4.2 Del análisis del alcance normativo de las disposiciones demandadas**, expuesto en el numeral 5.3.2, la Corte concluye que las disposiciones acusadas derogan o suprimen totalmente el incidente de reparación integral a las víctimas por la vía judicial penal del régimen de transición de justicia y paz contemplado en la Ley 975 de 2005, y se crea en su reemplazo un incidente de identificación de afectaciones que se fusiona con los mecanismos de la vía administrativa de reparación integral consagrada en la Ley 1448 de 2011.

Así las cosas, la Sala constata que el legislador cambió totalmente el modelo de reparación judicial penal y lo trasladó a la vía administrativa, ya que mientras que con el incidente de reparación integral contenido en la Ley 975 de 2005 se buscaba garantizar la reparación integral de las víctimas, constituyendo un mecanismo o recurso judicial efectivo dentro del proceso judicial penal especial, con las medidas adoptadas por la Ley 1592 de 2012 el legislador creó el incidente ya no de reparación, sino tan solo de identificación de afectaciones causadas a las víctimas, el cual implica una remisión de la vía judicial penal de justicia transicional a los mecanismos de reparación integral de la vía administrativa contenidos en la Ley 1448 de 2011.

Este fenómeno fue identificado ya parcialmente por la Corporación, mediante la Sentencia C-180 de 2014, que al analizar apartes de los artículos 23 y 24 de la ley 1592, reconoció que tal y como estaba redactado el artículo 23 el juez se limitaba a registrar las “afectaciones” ocasionadas a las víctimas, y se consagraba que el juez no tenía facultad para tasar dichas “afectaciones” mediante la expresión “*las cuales en ningún caso serán tasadas*”, que fue por ello declarada inexecutable por este Tribunal.

Adicionalmente, la Sala evidencia que en el artículo 23 tampoco se incluye el que el juez pueda ordenarle al procesado pagar la reparación por los perjuicios y daños identificados y tasados.

De otra parte, en la misma Sentencia C-180 de 2014 la Corte ya evidenció que tanto el artículo 23 en su inciso 3, como el 24, consagraban una mixtura entre la vía judicial penal y la administrativa de reparación integral a las víctimas, al consagrar que la Sala “*remitirá el expediente a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y/o a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas para la inclusión de las víctimas en los registros correspondientes para acceder de manera preferente a los programas de reparación integral y de restitución de tierras de que trata la Ley 1448 de 2011 a los que haya lugar*”, lo cual resultaba violatorio del derecho a la reparación integral, del acceso a la administración de justicia y del juez natural.

A juicio de esta Sala, en estos artículos, el legislador olvidó que la reparación por la vía judicial debe ser integral y debe incluir otro tipo de medidas además de la indemnización, como restitución de tierras, cuando a ello haya lugar, como un componente de la reparación de las víctimas.

En sentido similar, tal como quedó expuesto en el acápite sobre alcance normativo de las



normas demandadas, el resto de los artículos 23, 24, 25, 27 (parcial), 33, 40 y 41, se guían por el modelo de “*homologación*” entre el incidente de reparación integral por la vía judicial penal especial de la justicia transicional y el de la reparación integral por la vía administrativa contenida en la Ley 1448 de 2011, tal y como fue expresado claramente por el legislador.

Esta sustitución del incidente de reparación integral contenido en la Ley 975 de 2005 por el incidente de identificación de afectaciones de la Ley 1592 de 2005 que se homologa con la reparación integral de la vía administrativa contenida en la Ley 1448 de 2011, implica que a las víctimas se les niega el derecho de contar con un *recurso judicial efectivo* para reclamar la reparación integral del daño sufrido, ya que se reemplaza este recurso por un programa administrativo de reparaciones que tiene su propia lógica y al cual las víctimas también tienen derecho.

La supresión de la posibilidad de que las víctimas intervengan en el proceso penal con una pretensión reparadora, las llevaría a otros ámbitos judiciales como el de la reparación directa por la vía contencioso administrativa, o a un proceso por responsabilidad civil extracontractual por el daño causado por el hecho punible, mecanismos que no resultarían eficaces para la satisfacción plena de los derechos de las víctima. Esta falta de eficacia derivaría del hecho de que dichos mecanismos están focalizados fundamentalmente en el componente indemnizatorio. Adicionalmente, la remisión de la víctima a otras instancias judiciales privaría tanto a la víctima como a los postulados al proceso especial de justicia y paz, del acercamiento que propicia la intervención de la víctima en el proceso penal, con miras a la reconciliación que promueve el mecanismo judicial de justicia transicional.

Por consiguiente, concluye la Sala que el legislador reguló el incidente de identificación de afectaciones al margen de las normas y la jurisprudencia nacional e internacional sobre el derecho de las víctimas a la reparación integral tanto por la vía judicial como por la vía administrativa, ya que tal y como está concebido dicho mecanismo, lo que hace es restringir el derecho de las víctimas a contar con un *recurso judicial efectivo* para obtener la reparación integral por la vía judicial en el proceso especial de justicia y paz, remitiéndola a la vía administrativa de reparación, o a la vía civil, lo que en últimas hace nugatoria la reparación integral en sede judicial.

**5.4.3 En cuanto a los límites impuestos al legislador para regular los regímenes de justicia transicional** por parte de los derechos fundamentales de las víctimas a la verdad, a la justicia, a la reparación integral, y a las garantías de no repetición, especialmente en este caso a la reparación integral en conexidad con el derecho a la justicia en su aspecto del derecho a un recurso judicial efectivo y el debido proceso, tal y como quedó expuesto ampliamente en el **apartado 6.2** de la parte motiva de esta providencia, la Corte colige que las normas demandadas de la Ley 1592 de 2012, al sustituir o reemplazar el incidente de reparación integral por la vía penal de justicia transicional consagrada en la Ley 975 de 2005 por el incidente de identificación de afectaciones regulado por la Ley 1592 de 2012, que se homologa con los mecanismos de reparación integral por la vía administrativa, excede claramente estos límites consagrados tanto por normas de derecho internacional como constitucionales. Así las cosas, las disposiciones acusadas desconocen lo consagrado

en los artículos 2, 8 y 25 de la Convención Americana de los Derechos Humanos y el artículo 2.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos del bloque de constitucionalidad, los Principios de Joinet, la Resolución 60/147 la Asamblea General de la Naciones Unidas, la Observación General 31 del Comité de Derechos Humanos (num.15), y el artículo 14 de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, que consagran los derechos a un recurso judicial efectivo, al acceso a la administración de justicia y al debido proceso para obtener la reparación judicial integral, así como los artículos 250, 229 y 29 de la Constitución Política.

En este sentido, es de reiterar aquí que la amplia libertad de configuración del legislador en materia de justicia transicional no es de manera alguna absoluta, sino que está limitada constitucionalmente por la garantía de los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación, los cuales no pueden ser desconocidos, ni afectados de manera grave o desproporcionada por el legislador, llegando por ejemplo a desconocer la reparación integral por la vía judicial de justicia transicional contenida en el incidente de reparación de la Ley 975 de 2005 por un incidente de identificación de afectaciones que se homologa con la reparación integral a las víctimas por la vía administrativa.

En punto a este tema, si bien la Corte explicó ampliamente en el apartado 6.1 de la parte considerativa de esta providencia judicial las características y finalidades legítimas de la justicia transicional, las cuales hacen referencia a la búsqueda de la paz, a la reconciliación, a la recuperación de la confianza, a la consolidación del Estado Social de Derecho y de la Democracia, estos objetivos constitucionalmente legítimos, tienen que estar en armonía y consonancia con el respeto y la garantía de los derechos fundamentales de las víctimas a la verdad, a la justicia, a la reparación, y a las garantías de no repetición, máxime cuando se trata de delitos contra los Derechos Humanos, el Derecho Internacional Humanitario, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra, que son los que tienen que ser investigados, juzgados, sancionados y reparados integralmente por la justicia penal transicional.

**5.4.4** Respecto de las claras y sustanciales **diferencias existentes entre las vías judiciales y administrativa de reparación integral** expuestas en detalle en el **apartado 7** de la parte motiva de este fallo, concluye la Sala que las normas demandadas son inconstitucionales por cuanto homologan, fusionan y reemplazan la vía penal de reparación integral del régimen de transición de Justicia y Paz con la vía administrativa de reparación integral, diluyendo las relevantes diferencias que existen entre ambas vías, y de contera desconociendo con ello los derechos de las víctimas a recurrir tanto a la vía judicial como a la vía administrativa, sin que éstas deban ser excluyentes, sino por el contrario complementarias y articuladas.

Así las cosas, la Sala considera que los principios de complementariedad, articulación, coherencia interna y externa, y no exclusión, tal y como están consagrados en la Ley 1448 de 2011, los cuales deben orientar las vías de reparación judicial y administrativa, tienen la finalidad de asegurar que las víctimas puedan acudir tanto a la vía judicial como a la vía administrativa de reparación integral, guiadas por naturalezas, principios, criterios y finalidades jurídicas distintas, sin perjuicio de que se aplique también el principio de

prohibición de la doble reparación o compensación consagrado en la misma normativa.

Con lo anterior, este Tribunal concluye que el legislador al regular el incidente de identificación de afectaciones a las víctimas en la Ley 1592 de 2012, que sustituye el incidente de reparación integral consagrado en la Ley 975 de 2005, desconoce el derecho de las víctimas a obtener reparación integral tanto por la vía judicial penal, como por la vía administrativa, las cuales son vías complementarias que deben estar articuladas, y en este sentido, no deben excluirse, homologarse o reemplazarse la una por la otra, so pena de desconocer los derechos de las víctimas a la reparación integral tanto por la vía judicial como por la vía administrativa, vulnerando con ello igualmente el derecho a la justicia en su aspecto del derecho al acceso a la administración de justicia, a un recurso judicial efectivo y el derecho al debido proceso para obtener reparación por la vía judicial penal de justicia transicional.

En armonía con lo anterior, la Corte debe insistir en que si bien la reparación integral por la vía judicial y la reparación integral por la vía administrativa pueden y deben complementarse y articularse, no pueden homologarse ni abolirse la una a la otra, puesto que ello implica obligar a la víctima a recurrir a alguna de las dos vías, o bien a la judicial, o bien a la administrativa, lo cual conlleva igualmente imponer a la víctima que acude a la vía judicial penal su remisión obligatoria a la vía administrativa para su reparación integral, o la determinación de la responsabilidad civil extracontractual por el hecho punible, lo cual resulta particularmente gravoso.

Esta mixtura o yuxtaposición de la vía judicial penal de reparación integral de la justicia transicional con la vía administrativa de reparación, se encuentra en clara contravía de los derechos fundamentales de las víctimas a la reparación integral en conexidad con el derecho a la justicia, en sus aspectos de un *recurso judicial efectivo*, *acceso a la administración de justicia* y *debido proceso*, que se encuentran consagrados tanto en normas de derecho internacional, como en los artículos 29 y 229 CP.

**5.4.5** Finalmente, la Sala encuentra necesario realizar un **juicio de ponderación, de proporcionalidad o de razonabilidad**, como mecanismo utilizado por la jurisprudencia para analizar la constitucionalidad de medidas normativas de justicia transicional, respecto de los límites impuestos por la garantía de los derechos fundamentales de las víctimas, en este caso a la reparación integral en conexidad con el derecho a la justicia, en sus componentes de derecho de acceso a la administración de justicia, derecho a un recurso judicial efectivo y al debido proceso.

Así las cosas, es de reiterar aquí que la jurisprudencia ha sostenido que las regulaciones determinadas por el legislador en cuanto a la justicia transicional que determinan procedimientos penales especiales en un contexto de búsqueda de la reconciliación y de la paz, bajo el presupuesto de los límites impuestos por el Estado Social de Derecho y de los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia, a la reparación integral, y a las garantías de no repetición, deben ser "*admisibles constitucionalmente*", lo cual implica que superen el juicio de ponderación, de proporcionalidad o de racionalidad entre los principios o valores que se encuentran en colisión.

Así, los procesos de justicia transicional han impuesto ejercicios de ponderación para esta Corporación entre diversos principios constitucionales como la paz, la búsqueda de la verdad, la justicia y la reparación integral de las víctimas, por ejemplo al analizar la constitucionalidad de la Ley 975 de 2005. Lo anterior, en razón a que este Tribunal ha reconocido las diferentes tensiones y colisiones que pueden presentarse entre los valores, principios y finalidades constitucionales que informan la justicia transicional, y los contenidos mínimos de los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia, a la reparación, y a las garantías de no repetición.

En este caso, la Sala debe adelantar una ponderación entre los valores o principios que informan las diferentes normas demandadas de la Ley 1592 de 2012 que regulan de manera integral el incidente de identificación de afectaciones, frente a la garantía del derecho a la reparación integral de las víctimas y su conexión con el derecho a la justicia en sus componentes del derecho a un recurso judicial efectivo, acceso a la administración de justicia y debido proceso –artículos 29 y 229 CP-.

Así pues, el test a adelantarse debe ser de carácter estricto, en cuanto se trata de los derechos fundamentales de las víctimas a la reparación integral y a la justicia, por cuanto lo que se encuentra en juego con las normas demandadas es el acceso a la administración de justicia por medio de un recurso efectivo y un debido proceso para alcanzar la reparación integral por la vía judicial dentro del proceso penal de justicia transicional frente a casos de graves violaciones de los Derechos Humanos, del Derecho Internacional Humanitario, de crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra.

La jurisprudencia de esta Corporación tiene establecido que el juicio estricto de proporcionalidad o razonabilidad debe dar cuenta de (i) una finalidad legítima de las normas demandadas desde el punto de vista constitucional; (ii) una estricta necesidad, adecuación e idoneidad de las medidas adoptadas por las disposiciones demandadas para la consecución de la finalidad constitucional buscada; y (iii) una proporcionalidad en sentido estricto, esto es, que no exista una afectación extremadamente desproporcionada o gravosa de ciertos principios, valores o derechos fundamentales, frente a la búsqueda de la realización o maximización de otros principios, valores o derechos de orden constitucional.

(i) En cuanto a la finalidad de las normas demandadas, evidencia la Sala que del análisis del trámite legislativo que dio origen a la Ley 1592 de 2012 se constata que en el proyecto original presentado ante el Congreso por la Fiscalía se esgrimían finalidades de tipo procesal como lograr conjurar la demora, el volumen y complejidad de los casos, problemas relativos a la persecución y aseguramiento de los bienes destinados a la reparación y la restitución de los bienes despojados, así como a la complejidad y demora en el trámite del incidente de reparación integral. Sin embargo, constata la Corte que la propuesta de reforma siempre mantuvo el carácter judicial del incidente hasta el tercer debate en el Senado, conservándose la figura del incidente de reparación integral, y que solamente en el último debate en la Plenaria del Senado fue donde de manera abrupta y con claras deficiencias y carencias de fundamentación en los anteriores debates, se incluyó la figura del incidente de identificación de afectaciones como una forma de sustituir el

incidente de reparación integral por el de identificación de afectaciones, y de homologarlo con el de la reparación integral por la vía administrativa consagrada en la Ley 1448 de 2011.

Los precarios argumentos que se presentaron para dicho cambio de paradigma judicial por el administrativo fueron (i) una articulación entre los diferentes instrumentos de justicia transicional; (ii) las demoras en el procedimiento del incidente de reparación integral; (iii) las dificultades para la identificación del daño colectivo; y (iv) los problemas para la persecución, entrega e incautación de los bienes para reparación integral.

Así, la Corte advierte en primer lugar, que la sustitución del incidente de reparación integral por el de identificación de afectaciones, el cual se fusionó con la reparación integral por la vía administrativa, no tuvo sino un solo debate, lo cual ya de por sí plantea problemas de legitimidad constitucional; pero adicionalmente, que los argumentos que se presentaron para la sustitución del incidente de reparación penal previsto en la Ley 975 de 2005, evidenciaron unas finalidades que lo que buscaban eran solucionar problemas procesales y de recursos, de carácter económico, de naturaleza fiscal, por lo cual les pareció conveniente proponer que la reparación integral de la vía judicial penal de justicia transicional se tramitara total y exclusivamente por la vía administrativa.

Por tanto, para la Sala, este tipo de argumentos además de su precariedad en el debate, no representan finalidades de orden constitucional superior, sino de carácter legal, y de naturaleza fiscal, argumentos de conveniencia que no hacen referencia a la satisfacción de valores, principios o derechos fundamentales. La falta de finalidad constitucional basta para constatar la inexequibilidad de las normas demandadas.

(ii) No obstante lo anterior y dado que se trata de adelantar un juicio estricto de proporcionalidad, y en gracia de discusión, la Corte se referirá a la necesidad, adecuación e idoneidad de las medidas adoptadas. Encuentra la Sala que las medidas acusadas tampoco cumplen con el requisito de necesidad en sentido estricto, adecuación e idoneidad, para cumplir con los objetivos planteados en la Plenaria del Senado, ya que el cambio de un incidente de reparación integral de naturaleza judicial a un incidente de identificación de afectaciones que se homologa con la reparación por la vía administrativa, no era ni necesario, ni adecuado, ni idóneo para solucionar los problemas tanto de orden procesal, como de carácter económico planteados. Lo anterior, puesto que existen otro tipo de medidas menos gravosas y válidas desde el punto de vista constitucional para solucionar este tipo de problemas, bajo el entendido que se debe mantener el carácter judicial del incidente de reparación integral de la Ley 975 de 2005; y se pueden buscar otro tipo de soluciones a los obstáculos procesales y los problemas respecto de la persecución, entrega e incautación de bienes de los victimarios para la reparación integral a las víctimas.

En este sentido, a juicio de este Tribunal los argumentos de orden económico fueron los que prevalecieron y finalmente llevaron a que los Senadores pensaran que debido a los problemas y costos de las reparaciones por la vía judicial penal de la justicia transicional, era más *conveniente* tramitar dichas reparaciones en su totalidad por la vía administrativa consagrada en los programas de la Ley 1448 de 2011, la cual plantea unos mecanismos

masivos e igualitarios de reparación, en lugar de reparar integralmente en las instancias judiciales. A juicio de esta Sala, este tipo de argumentación, en primer lugar, no tiene ningún sustento desde el punto de vista constitucional por cuanto son argumentos de *conveniencia* que desconocen el derecho a la reparación integral de las víctimas por la vía judicial penal especial y el derecho a la justicia al violar el acceso a un recurso judicial efectivo para lograr dicha reparación. En segundo lugar, tampoco tiene fundamento desde el punto de vista práctico, por cuanto la vía administrativa presenta igualmente problemas de demoras tanto en los trámites administrativos para la reparación, como en los procesos judiciales para la restitución de tierras, y de orden económico. Y en tercer lugar, en criterio de esta Corporación, estos argumentos carecen de certeza, ya que con las medidas adoptadas por los Senadores no se solucionan ni los problemas de carácter procesal, ni los obstáculos presupuestales identificados.

En cuanto a los obstáculos de orden económico, la Sala constata que tal y como estaba previsto el Fondo de Reparaciones por el artículo 54 de la Ley 975 de 2005 y el artículo 117 de la Ley 1448 de 2011, todos los recursos para la reparación deben confluir en dicho Fondo, y deben regirse por el principio general de que para la reparación integral deben responder prevalentemente los victimarios con todos sus bienes, y solo responde de manera subsidiaria el Estado. Con las modificaciones introducidas por el artículo 33 de la Ley 1592 de 2012 se cambia este modelo en el sentido de que los bienes entregados por los victimarios al Fondo se destinarán única y exclusivamente a la reparación por la vía administrativa, lo cual es inadmisibile desde el punto de vista constitucional, por cuanto deja sin recursos económicos a la reparación integral por la vía judicial penal.

(iii) Finalmente, las medidas adoptadas por las normas demandadas de la Ley 1592 de 2012 no cumplen con el requisito de proporcionalidad en sentido estricto, ya que se configura un incidente de identificación de afectaciones, que sustituye el incidente de reparación integral a las víctimas contenido en la Ley 975 de 2005, y lo homologa a la reparación integral por la vía administrativa consagrado en la Ley 1448 de 2011, con lo cual se afecta grave y desproporcionadamente los derechos fundamentales a la reparación integral y a la justicia de las víctimas, en razón a que se viola el derecho de las víctimas a acceder a la justicia, a un recurso judicial efectivo y al debido proceso para lograr obtener la reparación integral por la vía judicial penal de justicia transicional. Por tanto, el incidente de identificación de afectaciones concebido por la Ley 1592 de 2012 impone una restricción desproporcionada al derecho de las víctimas a contar con un recurso judicial efectivo para obtener reparaciones integrales por la vía judicial penal, por lo que debe concluirse que es claramente inconstitucional.

A este respecto, es de recordar nuevamente que la libertad de configuración del legislador en materia de justicia transicional no es absoluta sino que debe respetar y garantizar los derechos fundamentales de las víctimas, para lo cual puede implementar diferentes mecanismos, estrategias, programas, herramientas, medidas o planes, siempre y cuando éstos cumplan con exigencias constitucionales mínimas como el respeto y garantía de los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia, y a la reparación integral, estos últimos de gran importancia en el caso que nos ocupa, de manera que no se afecten de manera desproporcionada o gravosa.

**5.4.6** Como corolario de todo lo expuesto, la Sala declarará la inexecutable de las normas demandadas, así:

(i) Del artículo 23 de la ley 1592 de 2012 que sustituyó integralmente el 23 de la Ley 975 de 2005, el cual consagraba el incidente de reparación integral de las víctimas, y creó en su lugar el denominado incidente de identificación de afectaciones, homologado con la reparación integral por vía administrativa regulada por la Ley 1448 de 2011.

(ii) Del artículo 24 de la ley 1592 de 2012, en cuanto remite a la vía administrativa la reparación judicial propia del proceso penal.

(iii) Del artículo artículo 25 de la Ley 1592 de 2012, que modifica el 24 de la Ley 975 de 2005 en relación con el contenido de la sentencia condenatoria que pone fin al proceso, en razón a que en esta disposición se omite pronunciamiento alguno en relación con las obligaciones de reparación moral y económica a la víctima por parte del condenado.

(iv) De la expresión “*y contra el fallo del incidente de identificación de las afectaciones causadas*” contenida en el inciso 3° del artículo 27, en cuanto incluye el *fallo del incidente de identificación de las afectaciones causadas* como una de las providencias respecto de las cuales procede el recurso de apelación en el efecto suspensivo, y la legitimación para que la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas recurra las decisiones relacionadas con los bienes que administra el Fondo para la Reparación de las Víctimas.

(v) Del artículo 33, que adiciona un párrafo al artículo 54 de la Ley 975 de 2005, el cual regula el Fondo para la Reparación de las Víctimas, por cuanto (a) concentra toda la reparación integral en el ámbito de la reparación administrativa; (b) elimina la posibilidad de acceso de la víctima al proceso penal para tramitar una pretensión reparatoria del daño sufrido con el hecho punible; y (c) establece una destinación exclusiva de los recursos del Fondo “*para el pago de los programas de reparación administrativa*” .

En punto a este tema, para la Corte es importante referirse al Fondo de Reparaciones de que trata el artículo 54 de la Ley 975 de 2005 y los artículos 19 y 177 de la Ley 1448 de 2011, en cuanto a este Fondo van a confluir tanto los bienes de los victimarios, como los del Estado, y los de otras diferentes fuentes, para la reparación integral de las víctimas, tanto por la vía penal, como por la vía administrativa.

(vi) Finalmente, se declarará la inexecutable de los artículos 40 y 41 de la Ley 1592 de 2012 que contemplan normas de vigencia y derogatoria. Del artículo 41 en cuanto regula la aplicación del incidente de identificación de afectaciones y su remisión a la reparación administrativa contemplada en la Ley 1448 de 2011 para los procesos que se estén tramitando y que hayan sido abiertos bajo la vigencia del incidente de reparación integral regulado por la Ley 975 de 2005.

Se declarará igualmente la inexecutable del artículo 41 que consagra disposiciones de

vigencia y derogatorias de los artículos que le sean contrarios, esto es, los artículos 23 y 24 de la Ley 975 de 2005, y la derogatoria expresa de los artículos 7 (Define el derecho a la verdad); 8 (Define el derecho a la reparación), 42 (Establece el deber general de reparar para los miembros de los grupos armados beneficiarios de la ley de justicia y paz); 43 (Orden del Tribunal de reparar); 45 (Entrega de bienes por los postulados); 47 (Medidas de rehabilitación para las víctimas); 48 (Establece medidas de satisfacción para las víctimas); 49 (Programas de reparación colectiva); todos de la Ley 975 de 2005. Respecto de estos artículos la Corte aplicará la figura de la reincorporación o reviviscencia, como lo explicará en el apartado siguiente.

### **5.5 Reincorporación o reviviscencia de las normas derogadas de la Ley 975 de 2005 del incidente de reparación integral por la vía judicial dentro del proceso penal, por la inexecutable de los artículos 23, 24, 25, 27 (parcial), 33, 40 y 41 de la Ley 1592 de 2012**

La figura de la reincorporación de normas derogadas al ordenamiento jurídico interno o reviviscencia de disposiciones derogadas por la declaratoria de inexecutable de las normas que las han sustituido, ha existido y ha sido utilizada aún desde antes de la Constitución de 1991. A partir de la Constitución de 1991 esta figura jurídica ha sido aplicada por esta Corporación en múltiples oportunidades, como en las sentencias C-608 de 1992, C-145 de 1994, C-055 de 1996, C-562 de 1996, C-501 de 2001, C-432 de 2004, C-421 de 2006 y C-402 de 2010.

La jurisprudencia ha sintetizado las diferentes posturas jurisprudenciales señaladas por la Corte en relación con la reincorporación o reviviscencia de las normas derogadas por disposiciones que se declararon inexecutable. De esta manera, ha puesto de relieve las siguientes reglas:

(i) La reincorporación o reviviscencia de normas derogadas por mandatos que fueron declarados inexecutable hace parte del ordenamiento jurídico nacional, desde mucho antes de la Constitución de 1991, como parte de la discusión por los efectos jurídicos de las sentencias hacia el pasado *-ex tunc-* o hacia el futuro *-ex nunc-* y la salvaguarda de la seguridad jurídica.

(ii) La reviviscencia de normas se ha presentado igualmente como solución a los problemas que plantea el vacío jurídico creado por la derogación de normas que regulan, sobretodo de manera integral, una determinada materia, conllevando igualmente problemas de seguridad jurídica.

(iii) En los primeros pronunciamientos se asumió la postura de una reviviscencia automática de las normas derogadas por las declaratorias de inexecutable de aquellas que las reemplazaron, pero con posterioridad, se fijaron algunas condiciones para que se aplicara esta figura jurídica, como que se presentaran los argumentos para la necesidad de reincorporación, por razones de (a) creación de vacíos normativos; (b) vulneraciones a los derechos fundamentales; (c) necesidad para garantizar la supremacía de la Constitución Política, y (d) siempre y cuando las normas reincorporadas sean constitucionalmente



admisibles.

(iv) La jurisprudencia ha dejado sentado que la reincorporación o reviviscencia de normas no tienen un carácter declarativo en la parte resolutive de la sentencia, sino que la Corte se debe limitar a comprobar si para el caso en estudio se cumplen los requisitos para que pueda configurarse la reviviscencia de preceptos derogados.

(v) Finalmente, la Sala reitera que la procedencia de la reincorporación debe ser analizada en cada caso concreto, a partir de los criterios de vacíos normativos o afectación de derechos fundamentales.

### **5.5.1 Reviviscencia del incidente de reparación integral contenido en el artículo 23 y 24 de la Ley 975 de 2005, y de las normas derogadas por el artículo 41 de la Ley 1592 de 2012**

Así, a partir de estos supuestos, la Sala deberá resolver el problema jurídico planteado por la aplicación de la figura de la reviviscencia del incidente de reparación previsto por la Ley 975 de 2005.

Como se ha constatado hasta ahora, los artículos 23, 24, 25, 27 (parcial), 33, 40 y 41 de la Ley 1592 que sustituye el incidente de reparación contenido en la Ley 975 de 2005 son inconstitucionales, y así será declarado en la parte motiva de esta sentencia. La normatividad encontrada inconstitucional por esta Corte regula de manera integral el incidente de identificación de afectaciones consagrado por los artículos 23 y 24 de la Ley 975 de 2005, y contiene la norma de vigencia y derogatorias consagrada en el artículo 41 de la Ley 1592 de 2012 establece que *“la presente ley rige a partir de la fecha de su promulgación, y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias, en particular los artículos 7°, 8°, 42, 43, 45, 47, 48, 49, 55 y 69 de la ley 975 de 2005.”*

En este orden de ideas, la posibilidad de considerar reincorporadas al ordenamiento las normas derogadas dependerá de la demostración acerca del cumplimiento de las condiciones para que la Corte así pueda concluirlo. A este respecto es importante tener en cuenta el contenido y alcance de la Ley 1592 de 2012 y las implicaciones que tendría la existencia de un vacío normativo sobre el incidente de reparación integral a las víctimas dentro del proceso penal especial de Justicia y Paz.

Como se explicó, la intención de las normas encontradas inexecutable por esta Corte era reemplazar o sustituir totalmente el incidente de reparación integral por la vía judicial penal especial de Justicia y Paz, por el incidente de identificación de afectaciones que se homologa o fusiona con los mecanismos de reparación integral a las víctimas por la vía administrativa previsto en la Ley 1448 de 2011. Ese carácter de regulación integral del incidente de reparación integral por vía judicial penal a las víctimas fue lo que llevó a que el legislador consagrara la cláusula derogatoria prevista en el artículo 41 de la Ley 1592 de 2012, norma que excluyó del ordenamiento todas las disposiciones que le sean contrarias, y en particular para lo que interesa al presente estudio, de los artículos 7, 8, 42, 43, 45, 47, 48 y 49 de la Ley 975 de 2005.

Por tanto, encuentra la Sala que la declaratoria de inexecuibilidad de las normas demandadas implica (i) la derogación de un incidente de reparación integral por la vía judicial penal de Justicia y Paz consagrada en la Ley 975 de 2005 que es constitucional, como quedó demostrado en el **acápito 5.2** de este apartado en donde se analizó el alcance normativo de dicho incidente y la jurisprudencia de esta Corte al respecto; (ii) la creación de un vacío jurídico respecto de la reparación integral por la vía judicial penal especial del régimen de justicia transicional; (iii) la afectación de manera gravosa de los derechos de las víctimas a la reparación integral judicial penal de Justicia y Paz; y (iv) la afectación de la guarda de la supremacía de la Carta Política, por cuanto resultan vulnerados los artículos 29, 229 y 250CP, así como de numerosos instrumentos de derecho internacional que garantizan los derechos de las víctimas a la reparación integral y la justicia, como ya quedó expuesto. En consecuencia, se cumple con los requisitos exigidos por la jurisprudencia de esta Corte y por tal motivo se aplicará la figura de la “*reviviscencia de normas previamente derogadas*”.

Por consiguiente, la Corte encuentra necesaria la reincorporación del artículo 23 y 24 de la ley 975 de 2005 que regula el incidente de reparación integral, así como de los artículos 7, 8, 42, 43, 45, 47, 48 y 49 de la Ley 975 de 2005:

(i) El artículo 23 regula el incidente de reparación integral y el artículo 24 que determina el contenido de la sentencia.

(ii) El artículo 7° regula el derecho a la verdad, norma que fue declarada exequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-029 de 2009, siempre que se entienda que, cuando corresponda, sus previsiones, en igualdad de condiciones, se aplican también a los integrantes de las parejas del mismo sexo.

(iii) El artículo 8° consagra el derecho a la reparación; el artículo 42 establece el deber general de reparar; el artículo 43 regula lo relativo a la orden de reparación en la sentencia; el artículo 45 regula la solicitud de reparación.

(iv) El artículo 47 consagra la Rehabilitación, estableciendo que “*La rehabilitación deberá incluir la atención médica y psicológica para las víctimas o sus parientes en primer grado de consanguinidad de conformidad con el Presupuesto del Fondo para la Reparación de las Víctimas.*” El texto subrayado fue declarado exequible por esta Corte mediante Sentencia C- 370 de 2006, en el entendido que no excluye como víctima a otros familiares que hubieren sufrido un daño como consecuencia de cualquier otra conducta violatoria de la ley penal cometida por miembros de grupos armados al margen de la ley.

Este artículo fue declarado exequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-029 de 2009, en el entendido de que los mismos se aplican también al cónyuge, compañero o compañera permanente y, en las mismas condiciones, a los integrantes de la pareja del mismo sexo.

(v) El artículo 48 determina las medidas de satisfacción y garantías de no repetición.

Algunos segmentos de este artículo fueron declarados exequibles por la sentencia C-370 de 2006, en el entendido que no excluye como víctima a otros familiares que hubieren sufrido un daño como consecuencia de cualquier otra conducta violatoria de la ley penal cometida por miembros de grupos armados al margen de la ley.

Este artículo fue declarado exequible mediante Sentencia C-029 de 2009, en el entendido de que los mismos se aplican también al cónyuge, compañero o compañera permanente y, en las mismas condiciones, a los integrantes de la pareja del mismo sexo.

(vi) El artículo 49 prevé los Programas de reparación colectiva.

Como se observa, los asuntos regulados por las normas demandadas de la Ley 1592 de 2012 sustituyen totalmente el incidente de reparación integral de los artículos 23 y 24 de la Ley 1592 de 2012 y derogan normas del capítulo IX de la dicha normativa, que tienen relación inescindible y directa con el derecho fundamental a la reparación integral y sus diferentes medidas por la vía judicial penal especial contemplada en el régimen de justicia transicional de Justicia y Paz, y aunado a este derecho, con el derecho a un recurso judicial efectivo, acceso a la administración de justicia y al debido proceso, para lograr la reparación –arts.29 y 229 CP-. Adicionalmente, las regulaciones de la Ley 1592 de 2012 están intrínsecamente relacionadas con el derecho a la reparación integral a las víctimas contenido en la Ley 1448 de 2011, habida cuenta de que homologa el incidente de identificación de afectaciones a las víctimas con los mecanismos de reparación regulada por la Ley 1448 de 2011.

Estas consideraciones son para la Corte suficientes para concluir que la reincorporación de las normas derogadas por los artículos 23 y 24, y el artículo 41 de la Ley 1592 de 2012, esto es, los artículos 7, 8, 42, 43, 45, 47, 48 y 49 de la Ley 975 de 2005 es imprescindible para la protección de los principios, valores y derechos fundamentales de orden constitucional para la validez constitucional de los regímenes de justicia transicional, cuyo presupuesto es el respeto y garantía de los derechos de las víctimas, en este caso, especialmente el derecho a un recurso judicial efectivo para la reparación integral, tanto por la vía judicial penal especial de la Ley de Justicia y Paz, como por la vía administrativa contemplada en la Ley 1448 de 2011, y la jurisdicción especial de Restitución de Tierras contenida en la Ley 1448 de 2011, los cuales son interferidos por la normatividad de la Ley 1592 de 2012 que será declarada inexecutable y que derogaba los preceptos mencionados de la Ley 1592 de 2012 que mediante esta decisión son reincorporados al ordenamiento jurídico.

Por consiguiente, a juicio de la Sala están suficientemente cumplidas las condiciones previstas por la jurisprudencia constitucional para la reincorporación de normas derogadas por preceptos declarados inexecutable. Esto implica que las normas de la Ley 975 de 2005 que regulan el incidente de reparación integral, que son derogadas implícitamente, los artículos 23 y 24, y las normas 7, 8, 42, 43, 45, 47, 48 y 49 de la Ley 975 de 2005 deben recobrar su vigencia a partir del momento en que se declare la inexecutable de los artículos 23, 24, 27 (parcial), 33, 40 y 41 de la Ley 1592 de 2012 por esta providencia judicial.

## 6. Conclusiones

En síntesis, la Corte encuentra que hay configuración de cosa juzgada constitucional respecto de los apartes de los artículos 23 y 24 de la Ley 1592 de 2012 declarados inexecutable mediante la Sentencia C-180 de 2014. Por tal motivo se declarará estarse a lo resuelto en dicho pronunciamiento.

La Sala concluye que los artículos 23, 24, 25, 27 (parcial), 33, 40 y 41 de la Ley 1592 de 2012 vulneran el derecho fundamental a un recurso judicial efectivo, de acceso a la administración de justicia –art.229 CP-, y al debido proceso, para lograr una reparación integral, e igualmente resultan violatorios de los artículos 2, 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el art. 2.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos del bloque de constitucionalidad.

Lo anterior por cuanto las disposiciones demandadas y aquellas con las cuales se realizó integración normativa derogan o suprimen totalmente el incidente de reparación integral a las víctimas por la vía judicial penal del régimen de transición de Justicia y Paz contemplado en la Ley 975 de 2005, creando en su reemplazo un incidente de identificación de afectaciones que se fusiona con los mecanismos de la vía administrativa de reparación integral consagrada en la Ley 1448 de 2011, lo cual restringe desproporcionadamente el derecho de las víctimas a contar con un *recurso judicial efectivo* para obtener la reparación integral por la vía judicial en el proceso especial de justicia y paz, remitiéndola a la vía administrativa de reparación, o a la vía civil, lo que en últimas hace nugatoria la reparación integral en sede judicial.

En este sentido, la Corporación evidencia que las normas demandadas de la Ley 1592 de 2012, al sustituir o reemplazar el incidente de reparación integral por la vía penal de justicia transicional consagrada en la Ley 975 de 2005 por el incidente de identificación de afectaciones regulado por la Ley 1592 de 2012, que se homologa con los mecanismos de reparación integral por la vía administrativa, excedió los límites de competencia impuestos al legislador para regular los regímenes de justicia transicional por parte de los derechos fundamentales de las víctimas, en este caso a los derechos a un recurso judicial efectivo, de acceso a la administración de justicia y al debido proceso para obtener la reparación judicial integral, de conformidad con los artículos 250, 229 y 29 CP, así como los artículos 2, 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el art. 2.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos del bloque de constitucionalidad.

Igualmente, la Corte constata que las normas demandadas son inconstitucionales por cuanto homologan, fusionan y reemplazan la vía penal de reparación integral del régimen de transición de Justicia y Paz con la vía administrativa de reparación integral, diluyendo las relevantes diferencias que existen entre ambas vías, y de contera desconocen con ello los derechos de las víctimas a recurrir tanto a la vía judicial como a la administrativa, sin que estos ámbitos deban ser excluyentes, sino por el contrario complementarios y articulados.

En armonía con lo anterior, este Tribunal, al adelantar un juicio de ponderación, de

proporcionalidad o de razonabilidad, demuestra que la medida adoptada por el legislador carece de una finalidad legítima desde el punto de vista constitucional; no es necesaria en sentido estricto, ni idónea, ni adecuada para solucionar los problemas encontrados por el legislador respecto del incidente de reparación integral consagrado en la Ley 975 de 2005; y no es proporcional en sentido estricto, puesto que afecta de manera grave y desproporcionada los derechos a un recurso efectivo, al acceso a la administración de justicia y al debido proceso para la obtención de la reparación integral por parte de las víctimas.

Adicionalmente, la Sala al analizar la necesidad de aplicar la figura de la reincorporación de normas derogadas al ordenamiento jurídico interno o reviviscencia de disposiciones derogadas por la declaratoria de inexecutable de las normas que las han sustituido, encuentra necesaria la reincorporación del artículo 23 y 24 de la Ley 975 de 2005 que regula el incidente de reparación integral, así como de los artículos 7 (derecho a la verdad), 8 (derecho a la reparación), 42 (deber general de reparar), 43 (orden de reparación en la sentencia), 45 (solicitud de reparación), 47 (rehabilitación), 48 (medidas de satisfacción y garantías de no repetición), y 49 (programas de reparación colectiva), todos de la Ley 975 de 2005.

En relación con esta declaratoria de inexecutable de las normas demandadas y aquellas con las cuales se realizó integración normativa, así como respecto de la reincorporación o reviviscencia de las normas derogadas de la Ley 975 de 2005 que regulan el incidente de reparación integral, esta Corporación debe precisar de manera clara, en primer lugar, que esta decisión

no afecta en ningún sentido las disposiciones, planes, programas, mecanismos, elementos, componentes, estrategias y diferentes medidas de la reparación integral por vía administrativa y la restitución de tierras consagradas en la Ley 1448 de 2011, y por tanto no desestructura la política pública de reparación integral a las víctimas.

En segundo lugar, la Sala pone de relieve que con la inexecutable de los artículos de la Ley 1592 de 2012 que regulan el incidente de identificación de afectaciones y sustituyen el incidente de reparación integral contenido en la ley 975 de 2005, esta Corporación propende por (i) la recuperación de la vía judicial penal para las víctimas de delitos atroces, con el fin de que éstas puedan tener un recurso judicial efectivo en materia penal para ser reparadas integralmente; (ii) el restablecimiento de la responsabilidad prevalente del victimario frente a la reparación del daño causado y por ende el derecho de las víctimas a que sean perseguidos los bienes de sus victimarios; (iii) la recuperación de la destinación de los bienes de los victimarios condenados por la vía penal especial, que van al Fondo de Reparaciones, para la reparación a sus víctimas; (iv) la garantía de los derechos de las víctimas a la reparación integral por la vía judicial penal en conexidad con la justicia; (v) la complementariedad y articulación de la reparación a las víctimas por la vía judicial penal y la vía administrativa, de una manera razonable, sin que se vean homologadas o reemplazadas; y (vi) la no afectación de la vía administrativa de reparación a las víctimas.

## **VII. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

## RESUELVE

**PRIMERO.-** Declarar **ESTARSE A LO RESUELTO** en la sentencia C-180 de 2014 en cuanto decidió declarar inexecutable la expresión “*las cuales en ningún caso serán tasadas*” del inciso 4 del artículo 23 de la Ley 1592 y el apartado “*y remitirá el expediente a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y/o a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas para la inclusión de las víctimas en los registros correspondientes para acceder de manera preferente a los programas de reparación integral y de restitución de tierras de que trata la Ley 1448 de 2011 a los que haya lugar*” del inciso quinto del artículo 23, como también, el inciso segundo del artículo 24 de la ley 1592 de 2012.

**SEGUNDO.-** Declarar **INEXEQUIBLES** los artículos 23, 24, 25 de la Ley 1592 de 2012, la expresión “*y contra el fallo del incidente de identificación de las afectaciones causadas*” contenida en el inciso 3º del artículo 27 de la misma normativa, y los artículos 33, 40 y 41 de la Ley 1592 de 2012.

Notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional, cúmplase y archívese el expediente.

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA  
Presidente

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA  
Magistrada  
*Con aclaración de voto*

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO  
Magistrado  
*Ausente con permiso*

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ  
Magistrado  
*Con aclaración de voto*

ALBERTO ROJAS RÍOS  
Magistrado  
*Con salvamento parcial de voto*

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO  
Magistrado  
*Con aclaración de voto*

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO  
Presidente  
*Con salvamento de voto*

NILSON PINILLA PINILLA  
Magistrado  
*Ausente con excusa*

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB  
Magistrado  
*Con aclaración de voto*

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ  
Secretaria General

**ACLARACIÓN DE VOTO DE LA MAGISTRADA  
MARÍA VICTORIA CALLE CORREA  
A LA SENTENCIA C-286/14**

**LEGISLADOR**-No puede derogar derechos fundamentales de las víctimas; ni privarlas de la justicia, la verdad y la reparación, ni del derecho a solicitar su eficacia ante los jueces (Aclaración de voto)/**LEGISLADOR**-No le está permitido desconocer la situación de las víctimas que han participado en procesos judiciales de desarticulación de grupos al margen de la ley para llevarlas al ámbito de la reparación por vía administrativa, basada en el principio de solidaridad social (Aclaración de voto)

**INCIDENTE DE IDENTIFICACION DE LAS AFECTACIONES CAUSADAS A LAS VICTIMAS**-Test de proporcionalidad resulta innecesario (Aclaración de voto)

**LEY DE JUSTICIA Y PAZ**-Obligación de reparar incluye todos los bienes que integran el patrimonio de los victimarios (Aclaración de voto)/**PROCESO DE JUSTICIA Y PAZ**-Deber del Estado de concurrir subsidiariamente en el pago de condenas dictadas no se agota en los montos de reparación administrativa (Aclaración de voto)

Referencia: Expediente D-9930

Demanda de inconstitucionalidad contra la Ley 1592 de 2012 “Por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios” y se dictan otras disposiciones.

Magistrado Ponente:  
LUÍS ERNESTO VARGAS SILVA

Acompaño la decisión que se tomó por la Sala en el sentido de que la decisión que se adoptó en el trámite del expediente D-9930, en tanto declara inexequibles (en su conjunto) las normas de la Ley 1592 de 2012 por las cuales se pretendió incorporar el incidente de identificación de afectaciones y derogar el incidente de reparación judicial integral inicialmente previsto en la Ley 975 de 2005 (Justicia y Paz). La eliminación de la reparación judicial de las víctimas y su reemplazo por las medidas de reparación



administrativa es inconstitucional, como lo señaló la Corte en sentencia C-180 de 2014. Sin embargo, considero necesario realizar algunas aclaraciones puntuales frente a la motivación de la sentencia adoptada en este trámite. Comienzo por indicar que la ratio decidendi de la sentencia del proceso D-9930 es clara: el Legislador no puede derogar derechos fundamentales de las víctimas; ni privarlas de la justicia, la verdad y la reparación, ni del derecho a solicitar su eficacia ante los jueces. No le está permitido, en fin, desconocer la situación de las víctimas que desde el año 2005 han participado en procesos judiciales de desarticulación de diversos grupos al margen de la ley (principalmente paramilitares), para llevarlas al ámbito de la reparación por vía administrativa, basada primordialmente en el principio de solidaridad social. Sin embargo, una vez definido ese fundamento central, en el proyecto se plantea continuar con un test de proporcionalidad, el cual resulta innecesario y, por lo tanto, constituye un obiter dicta: si la decisión se basa en una regla acerca de la incompetencia del Congreso para despojar a las víctimas de sus derechos, y no en una colisión entre distintos principios y fines perseguidos por el Legislador, entonces no resultaba preciso entrar a determinar mediante una ponderación la validez de la restricción. En otros términos, como en este caso no se trataba de la restricción de un derecho sino de su eliminación, no era procedente el examen de proporcionalidad. Más allá de lo expuesto, el resultado propuesto del test es que no se supera su etapa inicial, o de razonabilidad, pues la confusión o reducción de la reparación judicial al plano administrativo no es constitucionalmente admisible, con fundamento en la sentencia C-180 de 2014.

Considero imprescindible aclarar que (i) como lo ha definido la jurisprudencia constitucional (C-370 de 2006 y C-575 de 2006), la obligación de reparar incluye todos los bienes que integran el patrimonio de los victimarios; y (ii) el deber del Estado de concurrir subsidiariamente en el pago de las condenas dictadas en el proceso de justicia y paz no se agota en los montos de la reparación administrativa. Tal como se expresó en la sentencia C-180 de 2004, los órganos administrativos no podrían desconocer las condenas judiciales al momento de dictar los actos administrativos correspondientes para su ejecución. Suponer que la indemnización judicial ya declarada judicialmente se limita en la práctica a los montos de la vía administrativa, implica (i) hacer ineficaz la declaración judicial de reparación; (ii) igualar, en contra de lo establecido por la jurisprudencia constitucional, la reparación judicial a la administrativa, en lo atinente a los montos; (iii) ubicar en la misma situación jurídica a quienes ya participaron en un procedimiento judicial y obtuvieron en este una declaración del daño basada en pruebas analizadas por el juez natural, frente a quienes solo han acudido al escenario de la ley de víctimas.

El deber del Estado de responder subsidiariamente por las condenas no tiene su fundamento primordial en el principio de solidaridad, como sí ocurre con la reparación administrativa. Cuando el daño ha sido probado judicialmente y se produjo en el marco del conflicto armado, el incumplimiento de deberes de protección a cargo del Estado también genera su responsabilidad y su deber de asegurar la plena vigencia de las víctimas. Esta obligación es, según jurisprudencia constitucional, un eje definitorio de la Constitución, que se deriva de una lectura armónica de los artículos 2º, 90, 250, 93 y 94, en armonía con los tratados de derechos humanos y el derecho internacional humanitario (C-579 de 2013, marco jurídico para la paz).

*Fecha ut supra,*

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA  
Magistrada

**SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO DEL MAGISTRADO  
JORGE IVÁN PALACIO PALACIO  
A LA SENTENCIA C-286/14**

**DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD SOBRE INCIDENTE DE IDENTIFICACION DE LAS AFECTACIONES CAUSADAS A LAS VICTIMAS**-Debió integrarse al juicio de constitucionalidad el artículo 10 de la Ley 1448 de 2011, a fin de ser declarado inexecutable porque también desconoce los derechos de las víctimas a acceder a un recurso judicial efectivo para reclamar la reparación integral de los daños (Salvamento parcial de voto)

Reference: file D-9930

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 23, 24, 27 (parcial), 33 y 40 de la Ley 1592 de 2012, “*Por medio de la cual se introducen modificaciones a la Ley 975 de 2005*”.

Actor: Gustavo Gallón Giraldo and others

Magistrate Rapporteur:  
LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Con el acostumbrado respeto por las decisiones de la Corte, me permito salvar parcialmente el voto de la determinación adoptada por la Sala Plena dentro del expediente de la referencia. Para exponer mi discrepancia haré una relación sucinta del contenido de la decisión y la consecuente exposición de los motivos que la justifican.

**1. La sentencia C-286 de 2014.**

1. 1.1. La demanda de inconstitucionalidad fue interpuesta contra los artículos 23, 24, 27 (parcial), 33 y 40 de la Ley 1592 de 2012, “*Por medio de la cual se introducen modificaciones a la Ley 975 de 2005*”. Según los actores, dichas normas vulneran los artículos 29 y 229 de la Constitución; 2, 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; y 2.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

1. 1.2. En criterio de los demandantes, el incidente de identificación de las afectaciones causadas a las víctimas, que reemplazó el incidente de reparación, cambió la forma de tasar los daños porque ya no son valorados en sede judicial -por los jueces de justicia y paz- sino administrativa -por medio de la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación a las Víctimas y/o la Unidad de Restitución de Tierras Despojadas-, con base en los programas, términos y cuantía de la Ley 1448 de 2011. Ello desconoce los instrumentos internacionales sobre Derechos Humanos, en virtud de los cuales las víctimas tienen derecho a un recurso judicial efectivo para reclamar la reparación justa y

proporcional a la gravedad de las violaciones y el perjuicio sufrido.

1. 1.3. En su concepto, El Estado tiene la obligación de garantizar a las víctimas el acceso a la justicia a través de un recurso efectivo, investigar las violaciones al DDHH y al DIH, así como cooperar en la prevención y sanción de los delitos internacionales y las graves violaciones de derechos humanos entre otras. Sin embargo, afirman que al reemplazar la figura del incidente de reparación por el de identificación de las afectaciones, se restringió el derecho a contar con un recurso judicial efectivo para alcanzar la reparación y con ello se desatendieron las normas internacionales.

1. 1.4. De otra parte, los demandantes sostienen que si bien es cierto la reforma al incidente de reparación de la Ley 975 de 2005 obedeció a un argumento de sostenibilidad fiscal, también lo es que el legislador debió optar por una solución menos gravosa para las víctimas.

1. 1.5. Por lo anterior, solicitaron a la Corte la declaratoria de inexecutable de los artículos 23, 24, 27 (parcial), 33 y 40 de la Ley 1592 de 2012 y la reviviscencia del artículo 23 de la Ley 975 de 2005.

1. 1.6. Previo a estudiar el fondo del asunto la Sala Plena evaluó si se configuraba la existencia de cosa juzgada constitucional respecto de la sentencia C-180 de 2014, por medio de la cual esta Corporación analizó la constitucionalidad de los artículos 23 y 24 de la Ley 1592 de 2012, también demandados en esta oportunidad. Determinó que se configuró el fenómeno de la cosa juzgada constitucional respecto de los apartes declarados inconstitucionales y, por tal motivo, decidió estarse a lo resuelto en dicho pronunciamiento.

1. 1.7. En el estudio de fondo de los cargos este Tribunal realizó una integración con las demás normas que derogaron o suprimieron totalmente el incidente de reparación integral a las víctimas por la vía judicial en el régimen de justicia y paz previsto en la Ley 975 de 2005. Concluyó que los artículos 23, 24, 25, 27 (parcial), 33, 40 y 41 de la Ley 1592 de 2012 infringieron el derecho fundamental a un recurso judicial efectivo para lograr una reparación integral, así como el debido proceso y el acceso a la administración de justicia y los artículos 2, 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 2.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que hacen parte del bloque de constitucionalidad.

1. 1.8. Para la Corte las normas demandadas son inconstitucionales porque homologaron, fusionaron y reemplazaron la vía penal de reparación integral del régimen de Justicia y Paz con la vía administrativa de reparación integral, diluyendo las relevantes diferencias que existen entre ambas y, con ello, desconocieron los derechos de las víctimas a recurrir tanto a la vía judicial como a la administrativa al ser mecanismos complementarios y articulados.

1. 1.9. Adicionalmente, al adelantar un juicio de proporcionalidad se evidenció que la medida adoptada por el legislador carecía de una finalidad legítima desde el punto de vista constitucional, no era necesaria para solucionar los problemas detectados en el

incidente de reparación integral de la Ley 975 de 2005; y no era proporcional en sentido estricto, en tanto que afectaba de manera grave los derechos de las víctimas a un recurso efectivo, al acceso a la administración de justicia y al debido proceso para la obtención de la reparación integral de los daños.

1. 1.10. Finalmente, al analizar la pertinencia de aplicar la figura de la reviviscencia de disposiciones derogadas por la declaratoria de inexecutable de las normas que las han sustituido, encontró necesaria la reincorporación de los artículos 7, 8, 23, 24, 42, 43, 45, 47, 48 y 49 de la Ley 975 de 2005.

## **2. Motivos del salvamento parcial de voto.**

Comparto la decisión adoptada por la Sala Plena en el sentido de declarar la inexecutable de las normas por medio de las cuales se instituyó el incidente de identificación de las afectaciones causadas, introducido por la Ley 1592 de 2012, por cuanto desconocen el derecho de las víctimas a contar con un recurso judicial efectivo para lograr una reparación integral de los daños causados. Asimismo, acompaño la integración normativa realizada. No obstante, considero que la Corte debió incluir dentro del análisis de constitucionalidad el artículo 10 de la Ley 1448 de 2011 y declararlo inexecutable.

A efecto de resolver los cargos de la demanda, este Tribunal realizó una integración normativa con las normas de la Ley 1592 de 2012 que derogaron o suprimieron el incidente de reparación integral a las víctimas en el régimen de justicia y paz previsto en la Ley 975 de 2005. Sin embargo, considero que también debió acudir a la misma figura para integrar al juicio de constitucionalidad el artículo 10 de la Ley 1448 de 2011, a fin de ser declarado inexecutable porque también desconoce los derechos de las víctimas a acceder a un recurso judicial efectivo para reclamar la reparación integral de los daños.

El artículo 10 de la Ley 1448 de 2011 dispone lo siguiente:

*“CONDENAS EN SUBSIDIARIEDAD. Las condenas judiciales que ordenen al Estado reparar económicamente y de forma subsidiaria a una víctima debido a la insolvencia, imposibilidad de pago o falta de recursos o bienes del victimario condenado o del grupo armado organizado al margen de la ley al cual este perteneció, no implican reconocimiento ni podrán presumirse o interpretarse como reconocimiento de la responsabilidad del Estado o de sus agentes.*

*En los procesos penales en los que sea condenado el victimario, si el Estado debe concurrir subsidiariamente a indemnizar a la víctima, el pago que este deberá reconocer se limitará al monto establecido en el reglamento correspondiente para la indemnización individual por vía administrativa de que trata la presente ley en el artículo 132, sin perjuicio de la obligación en cabeza del victimario de reconocer la totalidad de la indemnización o reparación decretada dentro del proceso judicial.”*

El inciso primero del artículo citado dispone que de la concurrencia subsidiaria del Estado con el victimario condenado en el pago de las indemnizaciones a las víctimas no se deriva

el reconocimiento de la responsabilidad extracontractual de la Nación o de sus agentes, lo cual significa que en caso de que el proceso penal hubiese permitido identificar a los responsables y determinar los daños antijurídicos causados, el afectado no podrá ser resarcido de manera integral, sino que para reclamar los perjuicios ocasionados por el Estado deberá acudir a un nuevo proceso judicial a través de la acción reparatoria ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

En ese orden, la condena en subsidiariedad prevista en el artículo 10 somete a la víctima a que acuda a un nuevo proceso judicial para que la Nación le repare los daños causados por sus agentes, pese a que se hallaban demostrados desde el proceso penal. Lo que en la práctica implica que los afectados deban surtir interminables trámites de distinta naturaleza para lograr una indemnización que cubra la totalidad de los perjuicios imputables a diferentes sujetos -el Estado o grupos al margen de la ley-, es decir que alcanzar un verdadero resarcimiento se convierte en una carrera de obstáculos, lo cual se traduce en un límite al acceso a un recurso judicial efectivo.

El inciso segundo de la norma mencionada establece un límite en el monto de las indemnizaciones que se ordenen dentro de los procesos penales cuando el Estado deba concurrir subsidiariamente con el victimario a efectuar el pago, al sujetar el valor a la cuantía prevista para la indemnización individual por vía administrativa, establecida en el artículo 132 de la Ley 1448 de 2011.

En otras palabras, dicha norma señala que independientemente del monto de la indemnización que establezca el juez penal, cuando deba concurrir la Nación en el pago el afectado únicamente recibirá como reparación un valor que no superará el máximo permitido por la reglamentación de la vía administrativa. Circunstancia que termina por hacer nugatoria la material y efectiva reparación integral.

Restringir la responsabilidad del Estado en el pago de la indemnización subsidiaria desconoce los derechos de las víctimas a la reparación y resulta en extremo desproporcionado teniendo en cuenta la dimensión del daño que por lo general sufren las víctimas del conflicto armado interno.

En suma, como el artículo 10 de la Ley 1448 de 2011 constituye una limitante al derecho de las víctimas a reclamar y obtener la reparación integral y, en esa medida, guarda conexidad directa y necesaria con el incidente de identificación de las afectaciones causadas, cuya inconstitucionalidad fue declarada en la sentencia C-286 de 2014 y por tanto, también ha debido ser integrado al juicio de constitucionalidad y declarado inexecutable por la Corte Constitucional.

*Fecha ut supra,*

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO  
Magistrado

